



**Date : 20220112**

**Dossier : T-40-18**

**Référence : 2021 CF 1435**

[TRADUCTION FRANÇAISE]

**Fredericton (Nouveau-Brunswick), le 12 janvier 2022**

**En présence de madame la juge McDonald**

**ENTRE :**

**PAID SEARCH ENGINE TOOLS, LLC**

**demanderesse et  
défenderesse reconventionnelle**

**et**

**GOOGLE CANADA CORPORATION,  
GOOGLE LLC ET ALPHABET INC.**

**défenderesses et  
demanderesse reconventionnelles**

**JUGEMENT ET MOTIFS PUBLICS**

**(Jugement et motifs confidentiels rendus le 17 décembre 2021)**

Table des matières

<b>I.</b>	<b>Aperçu</b> .....	4
<b>II.</b>	<b>Contexte</b> .....	5
	A. Les parties .....	5
	B. Contexte du brevet .....	6

<b>III.</b>	<b>Preuve</b> .....	12
	A. Témoins des faits de PSET .....	12
	B. Témoins experts de PSET .....	14
	C. Témoins des faits de Google.....	16
	D. Témoins experts de Google.....	20
<b>IV.</b>	<b>Le brevet 167</b> .....	22
<b>V.</b>	<b>Interprétation des revendications</b> .....	28
	A. Principes juridiques.....	28
	B. Personne versée dans l’art.....	30
	C. Connaissances générales courantes.....	34
	D. Termes des revendications qui nécessitent une interprétation .....	37
	Revendication 1 (lettres des alinéas ajoutées) .....	39
	Revendication 2 .....	43
	Revendication 3 .....	44
	Revendication 4 .....	45
	Revendication 5 .....	46
	Revendication 7 .....	46
	Revendication 8 .....	46
	Revendication 9 .....	47
	Revendication 17 (lettres des alinéas ajoutées) .....	47
	Revendication 18 .....	50
	Revendication 19 .....	50
	Revendication 22 .....	51
	Revendication 24 .....	51
	Revendication 25 .....	51
	Revendication 27 .....	52
	Revendication 28 (lettres des alinéas ajoutées) .....	52
	Revendication 29 .....	56
	Revendication 30 .....	56
	Revendication 31 .....	57
	Revendication 32 .....	57
	Revendication 33 .....	57
	Revendication 34 .....	58
	Revendication 36 .....	58
	Revendication 37 .....	59
	Revendication 39 .....	59
	Revendication 40 .....	60
	Revendication 41 .....	60
	Revendication 42 .....	60
	Revendication 43 .....	61
	Revendication 44 .....	61
	Revendication 45 .....	63
	Revendication 46 .....	63
	Revendication 55 .....	63
	Revendication 56 .....	64

Revendication 57 .....	64
Revendication 58 .....	64
Revendication 59 .....	65
Revendications 60, 61, 62, 63, 64, 65, 67, 70, 72, 73, 74.....	66
Revendication 75 .....	66
Revendications 76, 77, 78, 79, 80, 81, 83, 86, 88, 89.....	67
<b>VI. Validité</b> .....	68
A. Caractère suffisant.....	68
<i>Principes juridiques</i> .....	68
<i>Analyse</i> .....	70
B. Caractère suffisant des revendications 8, 9, 24 et 27.....	71
C. Caractère suffisant des revendications 28, 44, 59 et 75.....	72
D. Date de priorité.....	74
E. Antériorité .....	78
<i>Principes juridiques</i> .....	79
<i>Analyse</i> .....	81
<i>Brevet 976</i> .....	81
<i>Autres antériorités</i> .....	84
F. Évidence.....	90
<i>Principes juridiques</i> .....	90
<i>Analyse</i> .....	92
G. Autres motifs d’invalidité .....	95
<b>VII. Contrefaçon</b> .....	95
A. Principes juridiques.....	96
<i>Analyse</i> .....	97
B. Les produits de Google censément contrefaits .....	98
<i>Revendication 1</i> .....	100
<i>Revendication 17</i> .....	102
<i>Revendications 28, 44, 59, 75</i> .....	103
C. Conclusion – Contrefaçon.....	105
<b>VIII. Territoire</b> .....	106
<b>IX. Réparations</b> .....	106
<b>X. Conclusion</b> .....	107
<b>JUGEMENT DANS LE DOSSIER T-40-18</b> .....	108

## I. Aperçu

[1] La publicité sur Internet est aujourd'hui omniprésente, mais, en 2000, il s'agissait d'un nouveau champ de possibilités pour les annonceurs. La présente affaire concerne un brevet conçu pour aider les annonceurs à gérer leurs offres d'espace publicitaire en ligne sur les moteurs de recherche payants.

[2] La demanderesse, Paid Search Engine Tools, LLC (PSET), possède le brevet canadien no 2,415,167 (le brevet 167) nommé « Gestion des offres de soumission des moteurs de recherche payants » pour une invention qui est qualifiée de [TRADUCTION] « gestion des dépenses publicitaires dans les médias en ligne ». PSET prétend que les défenderesses ont contrefait certaines revendications de son brevet et sollicite des dommages-intérêts.

[3] Les défenderesses nient toute contrefaçon et, par voie d'une demande reconventionnelle, cherchent à obtenir un jugement déclaratoire portant que les revendications du brevet sont invalides pour divers motifs, notamment l'antériorité, l'évidence, l'insuffisance et l'inutilité.

[4] Le procès dans la présente affaire s'est déroulé par vidéoconférence, conformément à l'ordonnance du 8 mars 2021 concernant le protocole relatif aux procès à distance.

[5] Pour les motifs qui suivent, après avoir interprété les revendications invoquées du brevet 167, j'ai conclu que les revendications 28, 44, 59 et 75 (et les revendications dépendantes) ainsi que la revendication 9 sont invalides pour cause de divulgation insuffisante.

J'ai également conclu que les revendications 1 et 17 (et les revendications dépendantes) sont invalides, car elles sont antérieures ou évidentes.

[6] J'ai en outre conclu que les défenderesses n'avaient pas contrefait le brevet 167.

[7] Vu mes conclusions, je refuse d'examiner la question des dommages-intérêts.

## **II. Contexte**

### A. Les parties

[8] PSET est constituée en société dans l'État de l'Ohio et a un siège social à Hamilton (Ontario). Le brevet 167 a pour date de dépôt au Canada le 5 juillet 2001 et pour date de publication le 10 janvier 2002. Le brevet a été délivré le 21 mars 2017 et a expiré le 5 juillet 2021. PSET a présenté une demande de priorité pour le brevet 167 fondée sur la demande de brevet provisoire américaine 60/215,976 (le brevet 976) déposée le 5 juillet 2000.

[9] Google Canada Corporation est constituée en société dans la province de la Nouvelle-Écosse. Alphabet Inc. est constituée en société dans l'État du Delaware et a été créée en 2015 à la suite d'une restructuration d'entreprise au cours de laquelle Google Inc. est devenue une filiale d'Alphabet. En 2017, Google Inc. est devenue Google LLC. À moins que le contexte exige plus de précision, je ferai référence aux défenderesses collectivement sous le nom de « Google ».

[10] Google est propriétaire de l'infrastructure qui exploite Google Ads et, anciennement, AdWords. AdWords Select a été lancé en février 2002. AdWords Select a été renommé « AdWords » et est devenu « Google Ads » en 2018. À moins que le contexte n'exige autre chose, j'utiliserai l'expression « Google Ads » pour faire référence à ces produits.

## B. Contexte du brevet

[11] Au début des années 2000, dans le contexte de l'utilisation et de la popularité accrues d'Internet, les annonceurs tentaient de joindre les internautes en payant les moteurs de recherche pour que leur information ou leurs publicités s'affichent en réponse aux recherches. Dans les moteurs de recherche payants, les annonceurs pouvaient payer pour que leur information s'affiche dans une certaine position dans le résultat de recherche du moteur de recherche. Cela est décrit dans le brevet 167 en ces termes :

### [TRADUCTION]

Dans un moteur de recherche Internet payant, les fournisseurs de contenu enchérissent sur chacun ou plusieurs des mots clés qu'ils souhaitent associer à leur site. Le moteur de recherche payant répond à la demande faite par un utilisateur au sujet de sites, présentée au moyen d'un ou de plusieurs mots clés, en produisant une liste de liens vers les sites pour lesquels il y a eu enchère relativement à ces mots clés. L'ordre dans lequel les liens sont présentés est déterminé par les montants des enchères fournis par les sites : le site dont l'enchère (cumulée) est la plus importante pour le ou les mots clés saisis par l'utilisateur s'affiche en premier dans la liste des sites présentés à ce dernier, suivi du site dont l'enchère (cumulée) arrive deuxième en importance, et ainsi de suite.

[12] Le coût par impression était l'une des méthodes utilisées pour facturer les annonceurs pour ce service, c'est-à-dire que les annonceurs payaient un montant chaque fois que leurs

publicités apparaissaient en réponse à une requête de recherche, que l'internaute ait ou non donné suite à la publicité et visité leur site Web.

[13] En mai 1999, le moteur de recherche GoTo.com (GoTo) a introduit une nouvelle méthode pour les annonceurs : les résultats de recherche commandités. Il s'agissait d'une publicité payée au clic, ce qui signifie que l'annonceur ne se voyait facturer l'affichage de son information dans les résultats de recherche que lorsque l'internaute qui lance des recherches cliquait effectivement sur l'information de l'annonceur (généralement l'adresse URL de son site Web). Ce modèle était plus attrayant pour les annonceurs, car il signifiait que ceux-ci ne payaient que pour les publicités destinées à ceux qui montraient réellement un intérêt pour leur site Web. GoTo a obtenu un brevet pour son modèle de publicité par paiement au clic en juillet 2001.

[14] Sur GoTo, les annonceurs choisissaient le montant (généralement en cents) qu'ils étaient prêts à payer (l'enchère) pour que leur information s'affiche en réponse à la recherche de certains mots ou expressions (les mots clés). Les annonceurs qui se disputaient la première place dans les résultats de recherche devaient être prêts à payer plus pour les mots clés choisis afin de se classer au-dessus des annonceurs concurrents.

[15] En février 2000, les inventeurs nommés du brevet 167, Juan Velez et Daren Murrer, se sont rencontrés pour discuter du marketing sur Internet. M. Velez travaillait dans le domaine du commerce électronique et du marketing. M. Murrer intervenait auprès d'entreprises en ligne qui utilisaient la publicité en ligne avec paiement au clic sur GoTo.

[16] M. Murrer a expliqué à M. Velez les défis que représente la gestion de seulement 10 à 12 mots clés sur GoTo, et le temps qu'il faut pour modifier manuellement les enchères pour chaque mot clé afin de demeurer concurrentiel. M. Murrer a expliqué qu'il devait regarder les mots clés sur lesquels il soumettait des enchères pour déterminer sa position d'enchère et qu'il devait ensuite modifier l'enchère pour combler l'écart entre son enchère et les enchères des autres annonceurs pour cette position. M. Velez a dit à M. Murrer qu'il devrait gérer des centaines de mots clés. Selon les inventeurs, cette discussion a débouché sur une séance de remue-ménages qui a duré toute une journée, au cours de laquelle ils ont élaboré l'idée qui est devenue le brevet 167.

[17] À la suite de cette séance de remue-ménages, M. Murrer et M. Velez ont communiqué avec Mark Soper pour que ce dernier travaille sur un code informatique qui permettrait de lancer leur concept. M. Soper, qui a travaillé au projet au cours d'une fin de semaine, a développé un code en mesure de récupérer les résultats de recherche par mot clé sur GoTo et de les disposer dans un tableau. Ce tableau affichait les 20 meilleures enchères pour un mot clé et indiquait le nombre de fois que ce mot clé avait fait l'objet d'une recherche. Cela permettait aux annonceurs de voir s'il existait une « possibilité d'optimisation », à savoir un écart entre leur enchère et l'enchère de l'annonceur suivant, qui pouvait ensuite être réduite (une réduction d'enchère). Par exemple, si l'enchérisseur A offre 0,05 \$ et que l'enchérisseur ayant la prochaine offre en importance, l'enchérisseur B, offre 0,08 \$, la « possibilité d'optimisation » consiste pour l'enchérisseur B à réduire son enchère à 0,06 \$ tout en conservant sa première position par rapport aux autres enchérisseurs dans les résultats de recherche.



[18] M. Velez et M. Murrer ont déposé une demande de brevet provisoire le 5 juillet 2000 (appelé le brevet 976). Ils offraient un produit commercial connu sous le nom de Keyword Bid Optimizer (KBO ou outil KBO) qu'ils exploitaient à partir de leur site Web, PaidSearchEngineTool.com. Le fonctionnement de l'outil KBO consistait à recueillir, chaque nuit, à partir de GoTo, de l'information sur les mots clés des clients de PSET et les enchères sur ces mots clés. Ces résultats de recherche étaient ensuite affichés dans un rapport à l'intention des clients de PSET, avec des colonnes montrant : le ou les mots clés, le nombre de fois qu'ils avaient fait l'objet d'une recherche (vues), les 20 meilleures enchères pour le mot clé, et le rang de l'enchère de l'annonceur (en rouge) par rapport à celle des autres. Le rapport ci-dessous, tiré du brevet 976, est également la figure 4 du brevet 167 :

### Keyword report for www.gardens-alive.com

A yellow row indicates that www.gardens-alive.com was NOT found in the first 20 results for that keyword.

A Red \$ indicates that www.gardens-alive.com was found in that position for that keyword.

Keyword	Views	1	2	3	4	5	6	7	8	9	10	11	12	13	14	15	16	17	18	19	20
beneficial insect	69	\$0.06	\$0.05	\$0.05	\$0.01	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00
cover crop	43	\$0.03	\$0.01	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00
earth friendly product	19	\$0.05	\$0.03	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00
environment	6758	\$0.65	\$0.64	\$0.62	\$0.56	\$0.55	\$0.52	\$0.47	\$0.45	\$0.43	\$0.30	\$0.26	\$0.24	\$0.22	\$0.20	\$0.20	\$0.20	\$0.16	\$0.15	\$0.14	\$0.14
fertilizer	1518	\$0.49	\$0.48	\$0.46	\$0.45	\$0.42	\$0.37	\$0.36	\$0.35	\$0.27	\$0.25	\$0.24	\$0.23	\$0.20	\$0.18	\$0.17	\$0.15	\$0.14	\$0.10	\$0.10	\$0.07
flower gardening	473	\$0.29	\$0.29	\$0.28	\$0.27	\$0.25	\$0.23	\$0.21	\$0.17	\$0.15	\$0.15	\$0.12	\$0.08	\$0.07	\$0.06	\$0.05	\$0.05	\$0.05	\$0.02	\$0.02	\$0.02
garden	11233	\$0.86	\$0.85	\$0.84	\$0.82	\$0.80	\$0.77	\$0.73	\$0.68	\$0.67	\$0.66	\$0.60	\$0.53	\$0.50	\$0.39	\$0.36	\$0.35	\$0.35	\$0.35	\$0.31	\$0.30
garden alive	290	\$0.02	\$0.01	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00
garden pest	438	\$0.17	\$0.16	\$0.15	\$0.15	\$0.11	\$0.10	\$0.05	\$0.02	\$0.01	\$0.01	\$0.01	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00
garden tip	131	\$0.15	\$0.14	\$0.14	\$0.13	\$0.08	\$0.05	\$0.01	\$0.01	\$0.01	\$0.01	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00	\$0.00

Anglais	Français [TRADUCTION]
Keyword report for www.gardens-alive.com	Rapport sur les mots clés pour www.gardens-alive.com
A yellow row indicates that www.gardens-alive.com was NOT found in the first 20 results for that keyword.	Une rangée en jaune indique que www.gardens-alive.com NE figurait PAS parmi les 20 premiers résultats pour ce mot clé.

A red \$ indicates that www.gardens-alive.com was found in that position for that keyword	Un symbole de dollar « \$ » en rouge indique que www.gardens-alive.com se trouvait à cette position pour ce mot clé.
Keyword	Mot clé
view	Vue
Beneficial insect	Insecte bénéfique
Cover crop	Culture de couverture
Earth friendly product	Produit respectueux de la planète
Environment	Environnement
Fertilizer	Engrais
Flower gardening	Jardinage de fleurs
Garden	Jardin
Garden alive	Jardin vivant
Garden pest	Ravageur de jardins
Garden bio	Jardin bio

[19] D'après ce rapport, l'annonceur pouvait constater qu'il occupait la première position pour le mot clé « cover crop » [culture de couverture] avec son enchère de 0,03 \$. Cependant, il voyait également une possibilité d'optimisation, qui consistait à réduire son enchère de 0,03 \$ à 0,02 \$ tout en conservant cette position de tête par rapport aux autres enchérisseurs.

[20] Selon les inventeurs, PSET a commencé à vendre commercialement l'outil KBO, et, à une certaine époque, il comptait plus de 500 abonnés. Au cours des trois années pendant lesquelles l'outil KBO était offert, PSET a déclaré des revenus de 56 000 \$ en 2001, de 43 000 \$ en 2002 et de 21 000 \$ en 2003.

[21] En mai 2001, GoTo et PSET ont conclu une entente de six mois aux termes de laquelle GoTo a accepté de fournir des résultats de recherche directement à PSET. En échange, PSET s'engageait à fournir des URL et des informations historiques sur les comptes de ses clients. L'entente n'a pas été renouvelée.

[22] En juin 2002, GoTo, qui faisait désormais affaire sous le nom d'Overture, a introduit des outils d'optimisation directement sur son site Web. Selon PSET, ces outils offraient le même service et les mêmes renseignements que fournit son produit KBO. Selon M. Murrer, cette initiative d'Overture a en fait coupé l'herbe sous le pied à PSET, et, en 2003, PSET a cessé d'offrir l'outil KBO. PSET a soutenu qu'Overture utilisait la méthode et les techniques de PSET. En octobre 2003, Overture a été acheté par Yahoo.

[23] M. Murrer a confirmé que l'outil KBO n'adaptait pas automatiquement les enchères, ne montrait pas le nombre de clics sur une annonce et n'affichait pas de renseignements sur les taux de clics (TDC, soit le nombre de fois qu'une annonce était affichée et que l'on cliquait dessus). L'outil KBO n'était pas lui-même un moteur de recherche et il n'organisait pas d'enchères pour déterminer les annonces qui seraient affichées.

[24] M. Murrer soutient que le brevet 167 divulgue davantage d'information que l'outil KBO. Les détails de l'historique du brevet 167 au Canada ont été produits en preuve (pièce 2).

[25] M. Murrer avait une connaissance limitée des procédures relatives au brevet 167 au Canada, mais il a confirmé que PSET avait présenté aux États-Unis deux demandes de brevet (brevets 450 et 912) qui revendiquaient une priorité fondée sur le brevet 976. Il a également confirmé que les actions en contrefaçon de brevets intentées par PSET contre Google (ainsi que Yahoo et Microsoft) aux États-Unis à l'égard de ces brevets ont été rejetées (pièce 15).

[26] La demande de brevet de PSET auprès de l'Office européen des brevets, qui s'appuyait également sur le brevet 976, a été rejetée (pièce 24). Le 18 janvier 2013 et le 25 septembre 2014, le United States Patent and Trademark Office a annulé les revendications relatives aux brevets 450 et 912 (pièces 26 et 27).

### **III. Preuve**

[27] On trouvera ci-après un bref résumé de la preuve présentée par les témoins. J'ai inclus ce résumé dans mes motifs pour fournir un cadre factuel et contextuel global. Au besoin, je formule également des observations générales sur la fiabilité de cette preuve. Les détails de certains témoignages seront examinés plus en profondeur dans l'analyse de la question à laquelle ils se rapportent.

#### **A. Témoins des faits de PSET**

[28] Juan Velez est co-inventeur du brevet 167. Il est titulaire d'un diplôme en génie chimique et d'une maîtrise en administration des affaires. Il n'a pas aucun antécédent dans le domaine de l'informatique ou des enchères. M. Velez a présenté un témoignage sur la réunion qu'il a eue avec Daren Murrer en février 2000, lorsqu'ils ont développé le concept du brevet. Il a déclaré que M. Murrer et lui-même avaient également travaillé avec Cotty England et Mark Soper pour élaborer le brevet, et avaient consulté son professeur, Jon Keel.

[29] M. Velez n'avait qu'une connaissance limitée de la façon dont le brevet pouvait fonctionner dans la pratique, car sa participation était axée sur la commercialisation du brevet.

[30] Daren Murrer est co-inventeur du brevet 167 et est l'un des fondateurs de PSET.

M. Murrer a expliqué que PSET menait également des activités sous le nom d'Earth Internet Services ou Earth LLC dans l'Ohio, avant de devenir sa propre société à responsabilité limitée.

M. Murrer n'a pas de formation officielle en informatique, en marketing en ligne ou en conception d'enchères. Il possède une expérience des ventes en ligne par l'entremise de ses autres entreprises, pour lesquelles il a créé un site Web pour vendre des produits.

[31] Il a également fourni un témoignage au sujet de la séance de remue-méninges tenue avec M. Velez en février 2000. Il a expliqué que le code créé par M. Soper permettait la tenue d'enchères automatiques, mais que, en raison de craintes relatives à la responsabilité, il ne se sentait pas à l'aise de passer immédiatement à cette étape. Il a confirmé que, au lancement de l'outil KBO, la fonction d'enchère automatique n'était pas comprise. Il a expliqué que l'outil KBO était utilisé sur divers moteurs de recherche, dont GoTo, Kanoodle et Ah-ha.

[32] M. Murrer a fourni des renseignements contextuels utiles, mais il a affirmé ne pas connaître les détails de l'historique du dépôt de la demande de brevet au Canada et des litiges relatifs aux brevets de PSET aux États-Unis.

[33] Mark Soper est un programmeur de logiciels autodidacte qui n'a reçu aucune formation officielle en programmation de logiciels ou en informatique. Il a témoigné au sujet du code qu'il a écrit pour PSET. Il a confirmé que ce code n'indiquait pas les écarts d'enchères et ne faisait pas de calculs, mais qu'il était en mesure d'exécuter la tenue d'enchères automatiques. Il

a confirmé que la qualité et la pertinence des annonces n'étaient pas évaluées par le code qu'il a développé. À mon avis, M. Soper était un témoin crédible et direct.

[34] Jon Keel a été l'enseignant de M. Velez dans un cours sur le marketing sur Internet. Après avoir travaillé pour PSET, il est devenu copropriétaire de cette société en 2000. Il a décrit la façon dont fonctionnait le processus de gestion des enchères avant l'utilisation de l'outil KBO. Il a été interrogé au sujet d'un courriel qu'il a envoyé à Planet Ocean Communications (Planet Ocean), dans lequel il a fourni l'outil KBO (pièce 46).

[35] L'agente de brevets Shauna Paul a témoigné au sujet de l'instruction de la demande liée au brevet 167, notamment du moment où le brevet a été enregistré au Canada. Elle a déclaré qu'elle recevait des instructions des avocats en brevets américains de PSET.

[36] Daniel Boberg a travaillé à GoTo de 1999 à 2009. Il a décrit GoTo comme le premier moteur de recherche d'annonces commanditées ou payantes. M. Boberg a fourni des explications sur le processus d'enchères sur GoTo.com, le Direct Traffic Centre de GoTo et l'incidence de l'outil KBO de PSET sur GoTo.

#### B. Témoins experts de PSET

[37] Jessie Stricchiola a été reconnue comme étant experte en marketing des moteurs de recherche, en optimisation des moteurs de recherche, en recherche payante, en marketing numérique et en analyse du trafic Web. Elle n'a pas de formation officielle en informatique, ni en économie ou en codage informatique.

[38] M<sup>me</sup> Stricchiola travaille dans le domaine de l'optimisation des moteurs de recherche depuis 1998. Son entreprise, Alchemist Media, travaille sur la stratégie, la mise en œuvre et la gestion de divers efforts de marketing numérique déployés par ses clients en matière d'optimisation des moteurs de recherche, de publicité payante sur les moteurs de recherche, d'analyse des sites Web et de domaines connexes. Elle est co-auteure de l'ouvrage *The Art of SEO : Mastering Search Engine Optimization*. M<sup>me</sup> Stricchiola est cofondatrice de SEMPO (Search Engine Marketing Professional Organization), organisation professionnelle de marketing des moteurs de recherche. Elle a siégé au conseil d'administration de SEMPO pendant deux ans.

[39] M<sup>me</sup> Stricchiola a préparé les rapports suivants, cotés comme pièces 31, 32 et 33 :

- Rapport sur la contrefaçon, daté du 29 janvier 2021 (premier rapport Stricchiola)
- Rapport sur la validité, daté du 7 avril 2021 (deuxième rapport Stricchiola)
- Rapport en réponse, daté du 7 mai 2021 (troisième rapport Stricchiola).

[40] De façon générale, sa preuve a été utile. Toutefois, elle manquait de précision en ce qui concerne l'interprétation des revendications et la contrefaçon. Je la qualifierais de générale. De plus, le fait que M<sup>me</sup> Stricchiola a invoqué du matériel de marketing de Google plutôt que des renseignements techniques sur Google a une incidence sur l'objectivité de son opinion sur la contrefaçon.

[41] Stephen Becker, Ph.D., est un économiste spécialisé dans l'analyse financière des entreprises et l'évaluation des préjudices économiques, y compris les préjudices liés à la

propriété intellectuelle et à la contrefaçon de brevet. M. Becker a produit deux rapports cotés en tant que pièces 44 et 45 :

Rapport sur la redevance raisonnable, daté du 29 janvier 2021

Rapport sur la répartition et les solutions de substitution n'emportant pas contrefaçon, daté du 7 mai 2021.

[42] Ernan Haruvy, Ph.D., a été reconnu de façon consensuelle à titre d'économiste ayant une expertise dans la théorie des enchères, la conception des enchères, l'approvisionnement, la publicité en ligne et les méthodes quantitatives et qualitatives d'analyse des données, y compris l'analyse financière et l'analyse prédictive. M. Haruvy est titulaire d'un doctorat en économie de l'Université du Texas à Austin (1999). Il a effectué un stage postdoctoral à la Harvard Business School (2000-2001). Il est chercheur et professeur (titulaire) titulaire de la chaire Cleghorn d'études en gestion de l'Université McGill. Il est également affilié à l'Université du Texas à Dallas. M. Haruvy a produit trois rapports cotés en tant que pièces 54, 56 et 58 :

Rapport sur les revenus et les bénéfices, daté du 29 janvier 2021 (premier rapport Haruvy)

Rapport sur la validité, daté du 7 avril 2021 (deuxième rapport Haruvy)

Rapport en réponse sur les réparations, daté du 7 mai 2021 (troisième rapport Haruvy).

### C. Témoins des faits de Google

[43] Eric Veach, Ph.D., est titulaire d'un doctorat en informatique de l'Université Stanford. En 2000, il s'est joint à Google et a travaillé au sein de l'équipe de la publicité en ligne. M. Veach a expliqué le système de publicité que Google utilisait au début des années 2000 et a



décrit le développement d'AdWords de Google en juillet 2000. Selon M. Veach, en novembre 2000, Google a commencé à étudier des moyens d'améliorer AdWords. En mai 2001, Google a commencé à élaborer le programme qui est devenu AdWords Select, lancé en février 2002. AdWords Select se concentrait sur la tarification et le classement. Le service intégrait des considérations relatives à la qualité des publicités. Selon M. Veach, Google avait recours aux enchères au deuxième prix. Il a également expliqué le système de sélection intelligente des annonces (SmartASS) de Google, qui utilise une technologie d'apprentissage automatique.

[44] Gerald Dischler est le vice-président et le directeur général des publicités de Google. Auparavant, il a travaillé au sein de l'équipe chargée des annonces de Google, sur la technologie dorsale de la publicité liée aux recherches. M. Dischler dirige désormais la gestion, l'ingénierie et la conception des produits pour l'équipe de la publicité chez Google. Il a témoigné sur les produits de Google et le système de publicité de Google, ainsi que sur la qualité des annonces de Google. Le témoignage présenté par M. Dischler au procès différerait de celui qu'il avait présenté lors de l'interrogatoire préalable quant à certains éléments importants. En cas d'incohérences, je donnerai préséance au témoignage qu'il a présenté lors de l'interrogatoire préalable ou à la preuve documentaire.

[45] Salar Kamangar a commencé à travailler pour Google en 1999. En 2000, il s'occupait de la publicité de la société, notamment du produit publicitaire interne de Google, appelé Premium Sponsorships. M. Kamangar a présenté un témoignage sur Google AdWords et AdWords Select du point de vue général de la conception.

[46] Thomas Iljic s'est joint à Google en 2015 et est actuellement chef de produit pour les enchères liées au texte et au magasinage. À ce titre, M. Iljic s'occupe des enchères de publicités et des enchères de publicités de magasinage pour Google.com. M. Iljic a présenté un témoignage sur Google Ads du point de vue d'un annonceur. Il a expliqué la façon dont les publicités sont sélectionnées, classées et tarifées.

[47] Joshua Moser dirige l'équipe des produits de recherche des enchères de Google. M. Moser travaille chez Google depuis 2013. Il a expliqué le fonctionnement du centre d'aide de Google Ads et du système d'enchères de Google Ads.

[48] Eric Schmidt, Ph.D., est l'ancien président exécutif et PDG de Google Inc. Il a présenté un témoignage sur le modèle du système publicitaire de Google qui était en place à partir de 2001 et il a expliqué la façon dont a évolué le système fondé sur les enchères. M. Schmidt a également expliqué l'incidence de Google Ads sur les revenus de Google. Il a confirmé que, au début des années 2000, Google a mis en place des restrictions financières. Même si PSET a accordé une grande importance aux déclarations faites par M. Schmidt lors d'une entrevue, j'accorde à ces déclarations peu de valeur probante, car je les considère comme des déclarations de relations publiques plutôt que comme des déclarations sur le fonctionnement interne de Google.

[49] Desmond Keane est le directeur technique principal responsable de l'équipe d'ingénierie de la fiabilité du site chez YouTube, qui fait partie de Google. En 2004, M. Keane a commencé à travailler chez Google en tant qu'administrateur de systèmes. En 2007, il gérait une équipe

d'administrateurs de systèmes et d'ingénieurs logiciels responsables des applications commerciales internes et des principaux systèmes d'infrastructure internes. En 2015, il était directeur de l'ingénierie pour toutes les équipes d'ingénierie de la fiabilité des sites de publicité. M. Keane a présenté un témoignage sur l'infrastructure de Google et a confirmé qu'AdWords était accessible au Canada. Il a fourni des détails utiles sur la pièce 111, qui donne un aperçu de l'infrastructure de Google, des activités des centres de données de Google (y compris le système Google Ads) à l'utilisateur final qui utilise la page d'accueil de Google depuis son téléphone ou son ordinateur.

[50] Jessie Brader était copropriétaire de Planet Ocean, une entreprise qui, au début des années 2000, publiait un bulletin numérique diffusant de l'information sur les moteurs de recherche. M<sup>me</sup> Brader a présenté un témoignage sur les activités de Planet Ocean ainsi que sur un échange de courriels avec Jon Keel au sujet de l'outil KBO (pièce 46). Elle a affirmé, dans son témoignage, que ce courriel était typique des communications reçues par Planet Ocean au début des années 2000.

[51] Kevin Lee a démarré l'entreprise Did-It en 1996. Il a expliqué que Did-It était une entreprise de technologie de recherche organique qui s'est transformée en une entreprise qui aidait les spécialistes du marketing à surveiller leurs positions dans les moteurs de recherche. Il a expliqué ce qu'était la publicité par paiement au clic de la fin des années 1990 au début des années 2000. Did-It utilisait GoTo comme moteur de recherche, tel qu'il est indiqué dans la pièce 112. Selon M. Lee, il y avait, au début des années 2000, un certain nombre d'entreprises qui se concentraient sur les activités de recherche et de gestion des enchères. Selon son

témoignage, il s'agissait d'un secteur de développement très actif, où un certain nombre d'entreprises mettaient au point des produits similaires en même temps.

[52] Neela Morrison est avocate générale principale chez Google LLC. Elle a présenté un témoignage sur la structure interne de Google LLC, d'Alphabet Inc. et de Google Canada.

[53] James Maccoun est conseiller en brevets chez Google. Il a expliqué les accords de licence de brevet de Google.

[54] Amrit Nandan est directeur des finances de l'unité du commerce publicitaire chez Google. Il a fourni des renseignements financiers concernant les domaines de produits de Google.

[55] Buck Farmer est analyste principal des renseignements financiers chez Google. Il a présenté un témoignage sur le système d'affectations financières de Google.

#### D. Témoins experts de Google

[56] David Parkes, Ph.D., est professeur d'informatique à l'Université Harvard. M. Parkes est titulaire d'une maîtrise en génie et en informatique de l'Université Oxford et d'un doctorat en informatique et en science de l'information de l'Université de la Pennsylvanie. Il a été reconnu à titre d'expert en informatique, en enchères, en conception de marché, en moteurs de recherche, en apprentissage automatique, en intelligence artificielle, en commerce électronique

et en publicité sur Internet, y compris le marketing des moteurs de recherche. Il a produit deux rapports cotés en tant que pièces 122 et 123 :

Rapport sur l'interprétation des revendications et la validité, daté du 29 janvier 2021 (premier rapport Parkes)

Rapport en réponse, daté du 7 avril 2021 (deuxième rapport Parkes).

[57] En ce qui concerne l'interprétation des revendications, M. Parkes a occasionnellement adopté une approche littérale vis-à-vis le libellé des revendications plutôt qu'une approche téléologique. De même, cette personne versée dans l'art est titulaire de titres de compétence importants qui ne sont pas représentatifs de ceux que détenaient les utilisateurs des produits de publicité en ligne au début des années 2000. Cependant, sous réserve de ces commentaires, de façon générale, j'ai privilégié le témoignage de M. Parkes et son interprétation des revendications.

[58] Michael Grehan a été reconnu de façon consensuelle à titre d'expert en moteurs de recherche, en marketing des moteurs de recherche et en marketing numérique. M. Grehan est l'auteur de l'ouvrage *Search Engine Marketing : The Essential Practice Guide*. Il a aussi été président de SEMPO. Il est l'auteur d'un rapport daté du 7 avril 2021. Cependant, comme j'ai des doutes sur l'objectivité de M. Grehan et sur l'indépendance de ses opinions, je n'accorde pas beaucoup de poids à son avis.

[59] Steven Tadelis a été reconnu à titre d'économiste spécialisé possédant une expertise en économie des institutions, en analyse économique pour les décisions d'affaires, y compris les décisions liées à la publicité numérique et aux stratégies de marketing, en théorie des contrats,

en approvisionnement et en tarification stratégiques, en enchères en ligne et en structures tarifaires. M. Tadelis a fourni un rapport daté du 7 avril 2021. J'ai des doutes quant à l'objectivité de son rapport, car il a été révélé dans le témoignage oral M. Tadelis qu'une société de conseil (Analysis Group) a été grandement mise à contribution lors de la préparation de son rapport. Il a également choisi avec soin les renseignements de Google sur lesquels il s'est appuyé.

[60] Christopher Bakewell a été reconnu de façon consensuelle à titre d'expert en évaluation de la propriété intellectuelle et en questions liées aux licences, y compris les questions économiques liées à la détermination d'une redevance raisonnable. M. Bakewell a fourni un rapport daté du 7 avril 2021. J'ai conclu que l'approche de M. Bakewell à l'égard de l'analyse des redevances était trop étroite et reposait sur des hypothèses non étayées. Si j'avais évalué les dommages-intérêts, je n'aurais pas accordé beaucoup de poids à son rapport.

[61] Errol Soriano a été reconnu de façon consensuelle à titre d'expert en évaluation, analyse et quantification des dommages financiers et des bénéfices, en évaluation des intérêts commerciaux, et en comptabilité judiciaire, y compris dans le contexte des litiges de propriété intellectuelle comme les litiges liés à la contrefaçon de brevet. M. Soriano a fourni un rapport daté du 7 avril 2021.

#### **IV. Le brevet 167**

[62] Le brevet décrit le fardeau que représentait pour les annonceurs la gestion des enchères sur les mots clés dans les moteurs de recherche payants au fur et à mesure que ceux-ci

gagnaient en popularité. Alors que les enchères sur les mots clés augmentaient, le classement des enchères changeait plus fréquemment, et la gestion des positions devenait une tâche inefficace et chronophage. Le brevet indique que :

[TRADUCTION]

Pour favoriser la concurrence, les moteurs de recherche payants ont offert des fonctions permettant aux enchérisseurs de surveiller certaines statistiques, telles qu'un décompte quotidien des « résultats » pour des mots clés particuliers, de même que des rapports sur les enchères actuelles sur un mot clé unique donné. Toutefois, les moteurs de recherche payants n'ont pas, à ce jour, rendu facilement accessibles ces renseignements sur la concurrence. Par exemple, un enchérisseur ne peut voir que les positions des enchères actuelles d'un seul mot clé à la fois. Il ne dispose par ailleurs d'aucun mécanisme permettant de déterminer rapidement les grands écarts entre les montants des enchères qui indiquent une possibilité d'optimisation des enchères. Pour un fournisseur de contenu gérant des dizaines ou des centaines d'enchères par mot clé, le fardeau de l'évaluation de chaque mot clé peut être considérable.

[63] Par ce brevet, on cherchait à remédier à cette pratique inefficace. Tout d'abord, le brevet décrit un procédé visant à accumuler les renseignements sur le compte et les mots clés des clients (figure 1) et à générer un rapport sur les mots clés (figure 2) :

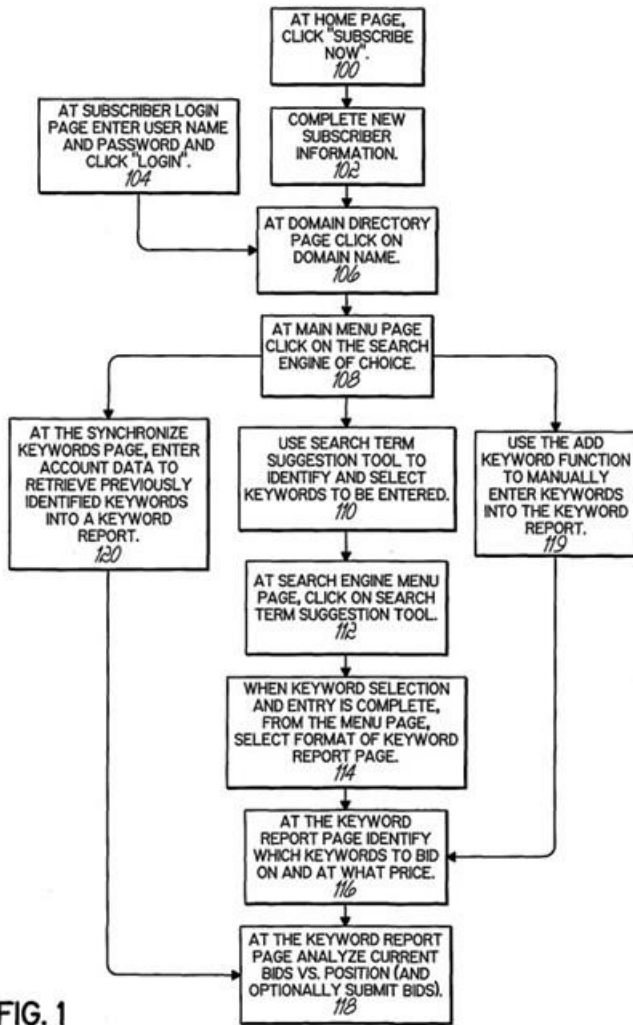


FIG. 1

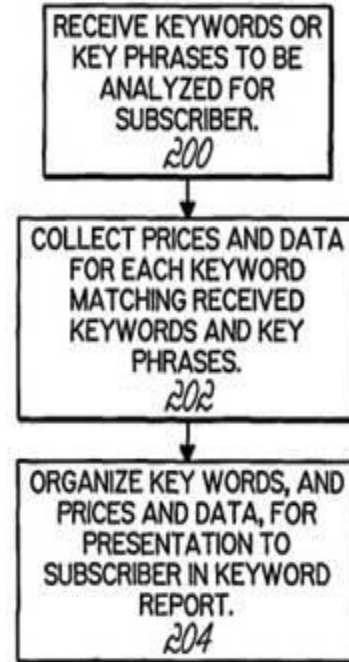


FIG. 2



ANGLAIS	FRANÇAIS [TRADUCTION]
AT SUBSCRIBER LOGIN PAGE ENTER USER NAME AND PASSWORD AND CLICK "LOGIN/ 104	À LA PAGE DE CONNEXION DE L'ABONNÉ, SAISIR LE NOM D'UTILISATEUR ET LE MOT DE PASSE ET CLIQUER SUR « CONNEXION ». 104
AT THE SYNCHRONIZE KEYWORDS PAGE, ENTER ACCOUNT DATA TO RETRIEVE PREVIOUSLY IDENTIFIED KEYWORDS INTO A KEYWORD REPORT. 120	À LA PAGE DE SYNCHRONISATION DES MOTS CLÉS, SAISIR LES DONNÉES DU COMPTE POUR RÉCUPÉRER LES MOTS CLÉS PRÉCÉDEMMENT INDIQUÉS DANS LE RAPPORT SUR LES MOTS CLÉS. 120
AT HOME PAGE, CLICK "SUBSCRIBE NOW" 100	À LA PAGE D'ACCUEIL, CLIQUER SUR « S'ABONNER MAINTENANT ». 100
COMPLETE NEW SUBSCRIBER INFORMATION. 102	REEMPLIR LES RENSEIGNEMENTS SUR LE NOUVEL ABONNÉ. 102
AT DOMAIN DIRECTORY PAGE CLICK ON DOMAIN NAME. 106	À LA PAGE DE RÉPERTOIRE DE DOMAINE, CLIQUER SUR LE NOM DE DOMAINE. 106
AT MAIN MENU PAGE CLICK ON THE SEARCH ENGINE OF CHOICE. 108	À LA PAGE DE MENU PRINCIPALE, CLIQUER SUR LE MOTEUR DE RECHERCHE DE SON CHOIX. 108
USE SEARCH TERM SUGGESTION TOOL TO IDENTIFY AND SELECT KEYWORDS TO BE ENTERED. 110	UTILISER L'OUTIL DE SUGGESTION DE TERMES DE RECHERCHE POUR DÉTERMINER ET SÉLECTIONNER LES MOTS CLÉS À SAISIR. 110
AT SEARCH ENGINE MENU PAGE, CLICK ON SEARCH TERM SUGGESTION TOOL. 112	À LA PAGE DE MENU DU MOTEUR DE RECHERCHE, CLIQUER SUR L'OUTIL DE SUGGESTION DE TERMES DE RECHERCHE. 112
WHEN KEYWORD SELECTION AND ENTRY IS COMPLETE, FROM THE MENU PAGE, SELECT FORMAT OF KEYWORD REPORT PAGE. 114	LORSQUE LA SÉLECTION DE MOTS CLÉS ET LA SAISIE SONT TERMINÉES, À PARTIR DE LA PAGE DE MENU, SÉLECTIONNER LE FORMAT DE LA PAGE DE RAPPORT SUR LES MOTS CLÉS. 114
AT THE KEYWORD REPORT PAGE IDENTIFY WHICH KEYWORD TO BID ON AND AT WHAT PRICE. 116	À LA PAGE DU RAPPORT SUR LES MOTS CLÉS, INDIQUER LE MOT CLÉ SUR LEQUEL ENCHÉRIR ET LE PRIX. 116
AT THE KEYWORD REPORT PAGE ANALYZE CURRENT BIDS VS. POSITION (AND OPTIONALLY SUBMIT BIDS). 118	À LA PAGE DU RAPPORT SUR LES MOTS CLÉS, ANALYSER LES ENCHÈRES PAR RAPPORT À LA POSITION (ET, FACULTATIVEMENT, SOUMETTRE DES ENCHÈRES). 118
RECEIVE KEYWORDS OR KEY PHRASES TO BE ANALYZED FOR SUBSCRIBER. 200	RECEVOIR LES MOTS CLÉS OU LES EXPRESSIONS CLÉS À ANALYSER POUR L'ABONNÉ. 200
COLLECT PRICES AND DATA FOR EACH KEYWORD MATCHING RECEIVED KEYWORDS AND KEY PHRASES. 202	RECUEILLIR LES PRIX ET LES DONNÉES POUR CHAQUE MOT CLÉ QUI CORRESPOND AUX MOTS CLÉS ET AUX EXPRESSIONS CLÉS REÇUS. 202

ORGANIZE KEY WORDS, AND PRICES AND DATA, FOR PRESENTATION TO SUBSCRIBER IN KEYWORD REPORT. 204.	ORGANISER LES MOTS CLÉS, ET LES PRIX ET DONNÉES, POUR LA PRÉSENTATION À L'ABONNÉ DANS LE RAPPORT SUR LES MOTS CLÉS. 204.
---	--

[64] Le brevet décrit également une méthode permettant de déterminer les possibilités pour les clients d'optimiser leurs enchères sur les mots clés :

[TRADUCTION]

Il s'agit d'une méthode et d'un appareil permettant de réaliser des gains d'efficience dans le marché actuel des enchères sur les mots clés dans les moteurs de recherche payants et d'optimiser l'utilisation de ces moteurs. Le système accumule les montants des enchères pour une pluralité de mots clés cibles dans un ou plusieurs moteurs de recherche payants et présente les montants des enchères à un utilisateur, ce qui permet à ce dernier d'évaluer et d'optimiser les enchères sur ces mots clés. Les montants des enchères sur les mots clés d'intérêt sont mis en surbrillance (302). Des enchères différentielles peuvent être déterminées pour optimiser les enchères. On surveille les changements que connaissent les enchères sur les mots clés afin de déterminer les changements d'intérêt pour un enchérisseur potentiel (306).

[65] Cette méthode de surveillance des enchères sur les mots clés est illustrée ci-dessous à la figure 3 :

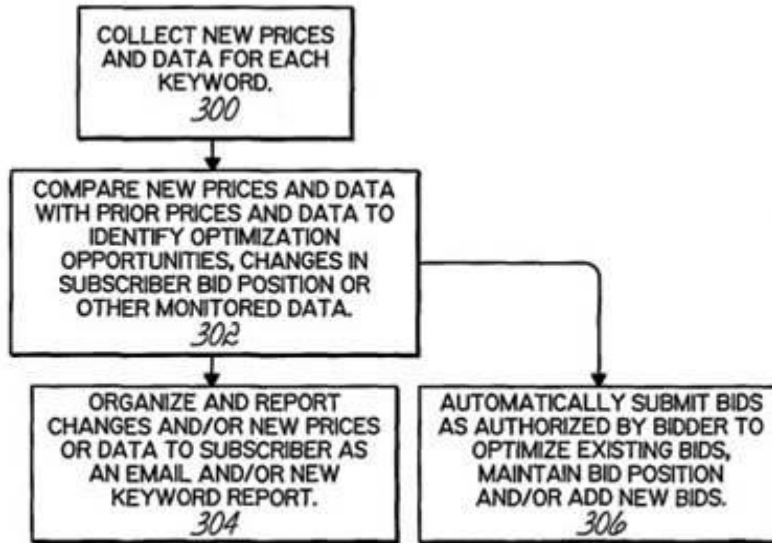


FIG. 3

ANGLAIS	FRANÇAIS [TRADUCTION]
COLLECT NEW PRICES AND DATA FOR EACH KEYWORD. 300	RECUEILLIR DE NOUVEAUX PRIX ET DE NOUVELLES DONNÉES POUR CHAQUE MOT CLÉ. 300
COMPARE NEW PRICES AND DATA WITH PRIOR PRICES AND DATA TO IDENTIFY OPTIMIZATION OPPORTUNITY 304.	COMPARER LES NOUVEAUX PRIX ET LES NOUVELLES DONNÉES AVEC LES ANCIENS PRIX ET LES ANCIENNES DONNÉES POUR DÉTERMINER LES POSSIBILITÉS D'OPTIMISATION 304.
AUTOMATICALLY SUBMIT BIDS AS AUTHORIZED BY BIDDER TO OPTIMIZE EXISTING BIDS, MAINTAIN BID POSITION AND/OR ADD NEW BIDS. 306	SOUMETTRE AUTOMATIQUEMENT DES ENCHÈRES TELLES QU'AUTORISÉES PAR L'ENCHÉRISSEUR POUR OPTIMISER DES ENCHÈRES EXISTANTES, MAINTENIR UNE POSITION D'ENCHÈRE OU AJOUTER DE NOUVELLES ENCHÈRES. 306

## V. Interprétation des revendications

### A. Principes juridiques

[66] Au paragraphe 45 de l'arrêt *Whirlpool Corp c Camco Inc.*, 2000 CSC 67 [*Whirlpool*], la Cour suprême du Canada affirme que « [l']interprétation téléologique repose donc sur l'identification par la cour, avec l'aide du lecteur versé dans l'art, des mots ou expressions particuliers qui sont utilisés dans les revendications pour décrire ce qui, selon l'inventeur, constituait les éléments "essentiels" de son invention ».

[67] Dans l'arrêt *Free World Trust c Électro Santé Inc.*, 2000 CSC 66 [*Free World Trust*], la Cour suprême du Canada affirme, au paragraphe 44, que « les tribunaux ont protégé le breveté contre les effets d'une interprétation trop textuelle ».

[68] La date pertinente aux fins de l'interprétation des revendications est la date de publication (*Whirlpool*, au para 55). En l'espèce, la date de publication est le 10 janvier 2022.

[69] Les principes de l'interprétation des revendications sont bien résumés par le juge Fothergill dans la décision *dTechs EPM Ltd. c British Columbia Hydro and Power Authority*, 2021 CF 190, au paragraphe 113 [*dTechs*] :

Les principes fondamentaux de l'interprétation des revendications sont énoncés dans les arrêts de la Cour suprême du Canada *Consolboard Inc c MacMillan Bloedel (Sask) Ltd*, [1981] 1 RCS 504 à la p 520, *Whirlpool*, aux para 49-55, et *Free World Trust c Électro Santé Inc*, 2000 CSC 66 [*Free World Trust*] aux para 44-54. Les voici :

- a) les termes employés dans les revendications doivent être interprétés de façon éclairée et en fonction de l'objet, dans un esprit désireux de comprendre et selon le point de vue de la personne moyennement versée dans l'art [PVA], à la date de la publication, en tenant compte des connaissances générales courantes de la PVA;
- b) la *Loi sur les brevets* favorise le respect de la teneur des revendications, ce qui permet d'interpréter les revendications de la manière dont l'inventeur est présumé l'avoir voulu et d'une façon favorable à l'atteinte de l'objectif de l'inventeur, de sorte à favoriser tant l'équité que la prévisibilité;
- c) l'ensemble du mémoire descriptif du brevet devrait être pris en compte afin de déterminer la nature de l'invention, et l'interprétation des revendications ne doit pas être bienveillante ni sévère, mais elle devrait plutôt être raisonnable et équitable tant pour le titulaire du brevet que pour le public. L'analyse de la validité est principalement axée sur les revendications, et il n'est tenu compte du mémoire descriptif que lorsque les revendications sont ambiguës (*AstraZeneca Canada Inc c Apotex Inc*, 2017 CSC 36 au para 31);
- d) l'interprétation des revendications doit être la même, qu'il soit question de validité ou de contrefaçon.

B. Personne versée dans l'art

[70] Tel qu'il est indiqué dans l'arrêt *Whirlpool*, au paragraphe 53 :

[...] le mémoire descriptif du brevet s'adresse non pas aux grammairiens, aux étymologistes ou au public en général, mais plutôt aux personnes suffisamment versées dans l'art dont relève le brevet pour être en mesure, techniquement parlant, de comprendre la nature et la description de l'invention [renvoi omis].

[71] La personne versée dans l'art a des « connaissances usuelles du travailleur moyen qui œuvre dans l'industrie » (*Whirlpool*, au para 70) et « est tenu[e] pour raisonnablement diligent[e] lorsqu'il s'agit de tenir à jour sa connaissance des progrès réalisés dans le domaine dont relève le brevet » (*Whirlpool*, au para 74).

[72] Les parties sont en désaccord quant aux connaissances et aux compétences de la personne versée dans l'art.

[73] M. Parkes, expert de Google, affirme que la personne versée dans l'art est titulaire [TRADUCTION] « d'un diplôme universitaire en informatique ou d'un diplôme dans un domaine connexe et possède environ deux à cinq années d'expérience dans les technologies Internet en général », ainsi [TRADUCTION] « [qu']au moins deux années d'expérience dans le marketing en ligne et une connaissance du marketing sur les moteur de recherche ». Cette personne connaîtrait également la conception du marché, y compris la conception des enchères, grâce à un diplôme universitaire ou à trois à six années de travail lié aux systèmes de marché en ligne (premier rapport Parkes, au para 24).

[74] Bien que les deux experts de PSET, M<sup>me</sup> Stricchiola et M. Haruvy, prétendent s'appuyer sur la personne versée dans l'art définie par M. Parkes, ils ont néanmoins fourni leurs propres opinions sur les attributs de cette personne, opinions qui divergent de celles de M. Parkes à certains égards clés.

[75] M<sup>me</sup> Stricchiola affirme que la personne versée dans l'art doit avoir [TRADUCTION] « une compréhension générale de la structure et de la fonction de l'Internet dans son ensemble » et qu'elle connaîtrait [TRADUCTION] « les navigateurs Web, les sites Web, les pages Web, les URL des sites Web, les noms de domaine, les clics, les utilisateurs et les hyperliens, ou les liens ». Elle ajoute que cette personne connaîtrait [TRADUCTION] « la publicité de recherche payante dans les moteurs de recherche » et [TRADUCTION] « les mots clés cibles, les enchères, le CPC ou le PAC (coût par clic et paiement au clic, respectivement), les taux de clics (TDC), les impressions, les pages de renvoi, la gestion et l'optimisation des campagnes, le budget, les enchères maximales, les classements, les résultats, les positions, les mots clés concurrents, les données démographiques des utilisateurs, le volume des recherches et des requêtes, la recherche de mots clés et les sujets connexes » (premier rapport Stricchiola, aux para 49-52).

[76] Selon elle, la personne versée dans l'art devrait avoir accès à un développeur Web ou à un programmeur ou codeur informatique.

[77] Selon M. Haruvy, la personne versée dans l'art aurait une expérience dans l'industrie de la recherche sur Internet et connaîtrait cette industrie, et elle aurait une expérience en lien avec les concepts rudimentaires des enchères ou connaîtrait ces concepts. Il convient que la personne

visée pourrait, entre autres, être un codeur ou avoir accès à un codeur. M. Haruvy affirme qu'elle serait [TRADUCTION] « un directeur ou un cadre d'un portail, d'un fournisseur de services ou d'accès Internet, d'un moteur de recherche ou d'un annonceur chargé de prendre des décisions stratégiques sur les prix de la publicité payante dans les moteurs de recherche ». En outre, [TRADUCTION] « les connaissances requises en ce qui concerne 1) les concepts de recherche sur Internet, 2) les concepts relatifs aux enchères et 3) l'accès à un codeur signifient que le directeur ainsi décrit est plus susceptible de venir d'un milieu d'affaires de haute technologie, ce qui sous-entendrait souvent qu'il a suivi une formation collégiale et a été exposé au milieu connexe » (deuxième rapport Haruvy, aux para 61-64).

[78] M. Haruvy affirme que rien dans le brevet 167 n'exige de grandes connaissances relatives aux formats d'enchères spécialisées (deuxième rapport Haruvy, au para 65).

[79] Je suis d'accord avec M<sup>me</sup> Stricchiola pour dire que la personne versée dans l'art aurait une compréhension générale de la structure et de la fonction d'Internet dans son ensemble ainsi qu'une compréhension des moteurs de recherche et de la fonctionnalité générale des moteurs de recherche, et ce, tant du point de vue de l'utilisateur que de l'annonceur. Je conviens que cette compréhension comprendrait la façon d'effectuer une recherche, ce que sont les résultats de recherche, la différence entre les résultats de recherche payants et non payants, ainsi que la manière dont les annonceurs peuvent s'afficher dans les résultats de recherche et l'endroit où cela peut se faire.



[80] Je ne suis pas d'accord avec M. Parkes pour dire qu'un diplôme en informatique serait nécessaire. Je note, bien que cela ne soit pas déterminant, que les inventeurs nommés ne possédaient pas de tels diplômes. De plus, M. Soper (le codeur du brevet 167) ne possède pas de formation officielle en programmation de logiciels.

[81] La question qui s'est posée lors du contre-interrogatoire était de savoir si la personne versée dans l'art avait personnellement des compétences en codage informatique ou si elle avait accès à une personne possédant ces compétences. Bien qu'il s'agisse d'un domaine où les experts semblent avoir des opinions divergentes, ils s'entendent tous pour dire qu'un certain codage est nécessaire pour mettre le brevet 167 en pratique. Par conséquent, la personne versée dans l'art devait posséder des connaissances en codage ou avoir accès à ces connaissances. Cependant, comme l'a fait remarquer M. Haruvy, au début des années 2000, les compétences pertinentes en codage informatique étaient rudimentaires comparativement à celles de notre époque. Par conséquent, la personne versée dans l'art serait une personne possédant au moins deux années d'expérience en codage ou ayant accès à une personne possédant au moins deux années d'expérience en codage. La personne versée dans l'art peut donc être une équipe.

[82] J'estime que M. Parkes exagère les attributs de la personne versée dans l'art. Je ne suis pas d'avis que cette personne doit être titulaire d'un diplôme universitaire, car cela n'est pas représentatif de l'ensemble des compétences des personnes qui travaillaient sur les moteurs de recherche payants au début des années 2000. Je n'arrive pas à cette conclusion en raison du profil des co-inventeurs, mais plutôt de l'état du développement technologique pertinent au moment considéré.

### C. Connaissances générales courantes

[83] Dans l'arrêt *Apotex Inc. c Sanofi-Synthelabo Canada Inc.*, 2008 CSC 61 [*Sanofi*], la Cour a fait observer que « [l]es connaissances générales courantes s'entendent des connaissances que possède généralement une personne versée dans l'art en cause au moment considéré » (au para 37). Le moment considéré pour évaluer ces connaissances est la date de publication (*Eli Lilly Canada Inc. c Mylan Pharmaceuticals ULC*, 2020 CF 816 au para 187 [*Eli Lilly*]).

[84] La date de publication du brevet 167 est le 10 janvier 2002.

[85] Bien que les experts ne soient pas tout à fait d'accord sur ce qui constituerait les connaissances générales courantes, j'estime que leur désaccord est lié à la profondeur des connaissances que la personne versée dans l'art posséderait plutôt qu'aux domaines de connaissances.

[86] Compte tenu de ce qui précède, à mon avis, la personne versée dans l'art posséderait des connaissances sur les concepts suivants :

- a) La publicité sur Internet, y compris les bannières publicitaires sur les pages Web.
- b) Le fonctionnement des moteurs de recherche payants comme GoTo.
- c) Les modèles de tarification en ligne pour la publicité, notamment : le coût par mille (CPM, le coût par tranche de 1 000 expositions); le coût par clic (CPC, le coût par clic publicitaire); et le coût par action (CPA, où l'annonceur est facturé chaque fois qu'un utilisateur effectue une action prédéfinie).

- d) Les navigateurs Web tels que Navigator de Netscape et Internet Explorer de Microsoft.
- e) Le moissonnage du Web, en récupérant des pages Web et en extrayant des renseignements particuliers de cette page Web.
- f) Les principaux moteurs de recherche et annuaires Web, dont Google, Yahoo!, AltaVista, Lycos et AskJeeves.
- g) L'exploration du Web, qui consiste à analyser les pages Web de l'Internet pour produire un index des pages Web de sorte que chaque page Web puisse être associée à des termes de recherche.
- h) La façon d'utiliser les mots clés (mots individuels, combinaisons de mots ou formules courtes) avec un moteur de recherche, et la compréhension de l'association des mots clés avec les métabases des pages Web.
- i) L'optimisation pour les moteurs de recherche (SEO), c'est-à-dire le processus consistant à optimiser une page Web pour obtenir de meilleurs résultats (meilleur classement) dans les moteurs de recherche.
- j) Les enchères en ligne, y compris les différents types de ventes aux enchères (comme eBay), les types d'enchères et les comportements des participants aux enchères, notamment les enchères par procuration et le recours à des agents d'enchères automatiques.

[87] En ce qui concerne la question des enchères, je suis d'avis que les connaissances générales courantes mentionnées par M. Parkes ont une portée plus large que le domaine de

l'invention. Les aspects techniques avancés de la théorie des enchères et des domaines de conception de marché que décrit M. Parkes ne feraient pas partie des connaissances générales courantes pertinentes de la personne versée dans l'art au moment considéré.

[88] M. Haruvy est également en désaccord avec le point de vue de M. Parkes au sujet des connaissances générales courantes relatives aux enchères. M. Haruvy affirme ce qui suit :

[TRADUCTION]

Je suis d'accord pour dire que la personne versée dans l'art définie par M. Parkes saurait, compte tenu de ses connaissances générales courantes, que les agents d'enchères sur eBay et les sites similaires étaient susceptibles d'avoir des « chasseurs d'enchères » [...] Cependant, la personne versée dans l'art sait également que, contrairement aux enchères d'un seul article qui ont lieu sur eBay, « gagner » dans le contexte d'un moteur de recherche payant est fondamentalement différent que gagner sur eBay. En effet, « gagner » sur eBay ou sur Yahoo! Auctions signifie que l'on reçoit l'article convoité. Dans le contexte d'un moteur de recherche payant utilisant la tarification au CPC, gagner se mesure différemment, soit par les clics publicitaires des utilisateurs. Être affiché en première position dans la page de résultats du moteur de recherche n'est pas une « victoire » si les utilisateurs ne cliquent pas sur la publicité affichée. De même, le fait de ne pas obtenir la première position (ce qui serait clairement une « perte » dans une enchère eBay) peut encore être une « victoire » dans un moteur de recherche payant si cela entraîne néanmoins un clic publicitaire par l'utilisateur (deuxième rapport Haruvy, au para 82).

[89] Je conclus qu'une compréhension détaillée de la théorie des enchères n'est pas nécessaire pour comprendre le domaine technique du brevet 167. La personne versée dans l'art posséderait les connaissances générales suivantes sur les concepts des enchères :

- La différence entre des enchères « ouvertes » où tous les participants (enchérisseurs) connaissent les enchères des autres parties, et des enchères « fermées » ou scellées où les enchérisseurs ne connaissent pas les enchères des autres;
- Les enchères au premier prix (comme sur GoTo), où le gagnant paie le montant de son enchère. Dans des enchères fermées au premier prix, cela signifie que le gagnant est l'enchérisseur le plus élevé;
- Les enchères au deuxième prix (parfois appelées enchères Vickrey) sont des enchères où le gagnant paie le montant de la deuxième enchère la plus élevée. Des enchères au deuxième prix permettent aux enchérisseurs d'enchérir en offrant un montant correspondant à la valeur réelle, en sachant qu'ils ne paieront pas plus que nécessaire.

D. Termes des revendications qui nécessitent une interprétation

[90] Dans sa déclaration de revendication, PSET invoque six revendications indépendantes (soulignées) et les revendications dépendantes suivantes :

- a. Revendication 1 et revendications dépendantes 2 à 5, 7 à 9
- b. Revendication 17 et revendications dépendantes 18, 19, 22, 24, 25, 27
- c. Revendication 28 et revendications dépendantes 29 à 34, 36, 37, 39 à 43
- d. Revendication 44 et revendications dépendantes 45, 46, 55 à 58
- e. Revendication 59 et revendications dépendantes 60 à 65, 67, 70, 72 à 74
- f. Revendication 75 et revendications dépendantes 76 à 81, 83, 86, 88 et 89.

[91] M. Parkes a interprété toutes les revendications et a fourni un tableau des revendications.

[92] M<sup>me</sup> Stricchiola et M. Haruvy n'ont pas interprété chaque revendication invoquée dans leurs rapports, déclarant qu'il n'était pas nécessaire de le faire dans les cas où les revendications seraient comprises dans leur sens ordinaire par la personne versée dans l'art. M<sup>me</sup> Stricchiola et M. Haruvy n'ont pas interprété les revendications suivantes : 4, 5, 7, 18, 22, 24, 25, 27, 31, 33, 34, 36, 37, 39, 40, 41, 42, 43, 45, 46, 55, 56, 57, 58, 60, 61, 62, 63, 64, 65, 67, 70, 72, 73, 74, 76, 77, 78, 79, 80, 81, 83, 86, 88 et 89.

[93] Dans l'ensemble, je préfère l'interprétation des revendications fournie par M. Parkes à celles fournies par M<sup>me</sup> Stricchiola et M. Haruvy. M. Parkes a recouru à une approche exhaustive et objective et a interprété chacune des revendications, même s'il a reconnu qu'il était difficile de le faire.

[94] Je décrirais l'interprétation des revendications fournie par M<sup>me</sup> Stricchiola comme n'étant pas exhaustive et manquant souvent de détails et de substance, outre le fait qu'elle a omis de traiter de chacune des revendications invoquées. Son approche relevait de l'idéal plutôt que de la pratique. L'interprétation de M. Haruvy était moins complète et était plutôt une critique de l'interprétation de M. Parkes.

**Revendication 1** (lettres des alinéas ajoutées)

[TRADUCTION]

1. Méthode pour la gestion de l'enchère d'un enchérisseur qui paie pour l'utilisation d'un lien Internet fourni par l'enchérisseur. L'enchère indique un mot clé cible et un montant que l'enchérisseur est prêt à payer à un moteur de recherche lorsque le moteur de recherche présente le lien fourni par l'enchérisseur comme l'un parmi une pluralité de résultats de recherche en réponse à une recherche effectuée au moyen du mot clé cible et qu'il y a ensuite utilisation du lien par le destinataire des résultats de recherche. La méthode comporte les éléments suivants :
  - a) la récupération d'une page Web utilisée pour fournir et rassembler des renseignements sur les enchères de l'enchérisseur soumises dans le moteur de recherche, la page Web présentant un ou plusieurs mots clés et des renseignements sur les enchères de l'enchérisseur relativement à ces mots clés;
  - b) la saisie dans la page Web d'un mot clé cible et le montant que l'enchérisseur est prêt à payer lorsque le lien Internet fourni par l'enchérisseur est présenté dans une liste avec d'autres résultats de recherche en réponse à une recherche au moyen du mot clé cible et que le lien Internet fourni par l'enchérisseur est utilisé par un destinataire des résultats de recherche;
  - c) l'autorisation d'une réduction automatique du montant de l'enchère saisie à un montant inférieur qui ne changera pas la position du lien Internet fourni par l'enchérisseur par rapport aux autres résultats de recherche présentés dans la liste des résultats de recherche;
  - d) la récupération d'une page Web faisant état, à tout le moins, d'une réduction automatique précédemment autorisée du montant offert et payé pour une utilisation du lien Internet fourni par l'enchérisseur.

[95] La revendication 1 vise une méthode qui décrit diverses étapes.

[96] Tous les experts s'entendent pour dire que l'enchérisseur désigne l'annonceur ou son représentant qui a fourni l'annonce et qui sera facturé par le moteur de recherche payant lorsque les utilisateurs cliqueront sur sa publicité.

[97] L'enchère de l'enchérisseur est la somme d'argent que l'annonceur est prêt à payer pour un clic sur son hyperlien ou pour maintenir un classement ou une position précis pour cet hyperlien.

[98] Selon moi, l'étape 1a) consistant en « la récupération d'une page Web utilisée pour fournir et rassembler des renseignements sur les enchères de l'enchérisseur soumises dans le moteur de recherche » signifie que l'enchérisseur se voit présenter une page Web qui affiche les renseignements sur les enchères de l'enchérisseur et permet à ce dernier de saisir des renseignements. L'expression « la page Web présentant un ou plusieurs mots clés et des renseignements sur les enchères de l'enchérisseur relativement à ces mots clés » désigne la page Web affichant les mots clés de l'enchérisseur, les enchères actuelles sur ces mots clés et des renseignements, tels que l'URL.

[99] Pour l'étape 1b), j'interprète « la saisie dans la page Web d'un mot clé cible » comme l'étape à laquelle l'enchérisseur saisit un mot clé qui est la cible de sa publicité et « le montant que l'enchérisseur est prêt à payer » comme le montant de l'enchère saisie. Le « lien Internet fourni par l'enchérisseur est utilisé par un destinataire des résultats de recherche » est la publicité de l'annonceur (l'enchérisseur) comportant un hyperlien vers son site Web.

[100] Les experts ne s'entendent pas sur l'interprétation de la revendication 1c) :  
« l'autorisation d'une réduction automatique du montant de l'enchère saisie à un montant inférieur qui ne changera pas la position du lien Internet fourni par l'enchérisseur par rapport aux autres résultats de recherche présentés dans la liste des résultats de recherche ».



[101] M. Haruvy déclare qu'il serait entendu que la revendication 1c) intègre :

[TRADUCTION] « 1) un mécanisme de deuxième prix généralisé, 2) l'automatisation d'une possible réduction des enchères et 3) l'optimisation » (deuxième rapport Haruvy, au para 111).

[102] Il poursuit en fournissant une définition des enchères au deuxième prix généralisées (enchères DPG) :

[TRADUCTION]

Un mécanisme au deuxième prix généralisé (« DPG ») n'est pas expressément désigné par ce nom dans le brevet, mais un tel mécanisme y est clairement décrit. Il s'agit d'un mécanisme d'enchères visant de multiples articles, qui, en l'occurrence, sont les différents rangs et emplacements dans les résultats de recherche. Chaque enchérisseur enchérit. L'enchérisseur le plus élevé obtient le premier emplacement, le deuxième en importance obtient le deuxième emplacement, et ainsi de suite. L'enchérisseur le plus élevé paie pour un clic au prix offert par le deuxième enchérisseur en importance, plus une certaine surenchère minimale (p. ex. 0,01 \$); le deuxième enchérisseur en importance paie pour un clic au prix offert par le troisième enchérisseur en importance plus la surenchère minimale; et ainsi de suite (deuxième rapport Haruvy, au para 112).

[103] M. Haruvy souligne également que les enchères au second prix et les enchères DPG

[TRADUCTION] « ont peu de propriétés en commun » (deuxième rapport Haruvy, au para 94).

M<sup>me</sup> Stricchiola interprète également la revendication 1 comme intégrant des enchères DPG.

[104] Je conviens que la revendication 1c) renvoie à l'automatisation d'une réduction d'enchère. Cependant, je n'accepte pas une interprétation de la revendication 1c) qui introduit un mécanisme d'enchères, car elle ne divulgue pas et n'appuie pas une interprétation selon laquelle il s'agit d'une méthode indépendante ou autonome pour des enchères. La

revendication 1c) indique que l'invention est conçue pour fonctionner dans un moteur de recherche payant.

[105] J'adopte l'interprétation faite par M. Parkes de la revendication 1c), selon laquelle celle-ci désigne une réduction des enchères. L'expression « ne changera pas la position du lien Internet fourni par l'enchérisseur par rapport aux autres résultats de recherche présentés dans la liste des résultats de recherche » signifie que le montant soumis dans le moteur de recherche payant ne changera pas la position ou le rang du lien de l'enchérisseur dans la liste des résultats de recherche par rapport aux autres résultats de recherche, et ce, même si le montant de l'enchère de l'enchérisseur a été abaissé.

[106] Pour l'étape 1d), selon l'interprétation fournie par M<sup>me</sup> Stricchiola, le « montant offert et payé » vise des montants distincts. Elle affirme que le montant de l'enchère est l'enchère de l'enchérisseur et que le montant payé constitue le montant final facturé par le moteur de recherche, qui peut être inférieur au montant de l'enchère en raison de la réduction automatique autorisée (premier rapport Stricchiola, au para 61). M. Haruvy est d'accord pour dire que le montant offert n'est pas nécessairement le montant payé (deuxième rapport Haruvy, au para 123).

[107] M. Parkes affirme que le « montant offert et payé » désigne un seul montant. Selon lui, cela signifie que l'enchère soumise dans le moteur de recherche payant est le montant qui est payé en échange d'un clic sur le lien (premier rapport Parkes, à la p 58). Il soutient que c'est

ainsi que fonctionnait le mécanisme d'enchères au premier prix tel que celui utilisé sur le site GoTo.com et dans d'autres moteurs de recherche payants.

[108] J'adopte l'interprétation faite par M. Parkes selon laquelle la revendication 1d) renvoie à un seul montant. Cela est cohérent avec les termes choisis pour décrire la revendication et avec l'intention que le brevet soit conçu pour fonctionner dans les moteurs de recherche qui existaient alors. Bien que l'enchère et le paiement puissent se faire en deux étapes, la structure des termes utilisée commande l'interprétation selon laquelle il s'agit d'un renvoi à un seul montant. Il n'est pas écrit « montant offert et montant payé », ce qui laisserait entendre qu'il s'agit de montants différents. La revendication ne fait pas non plus référence à des « montants ». L'interprétation de la revendication 1d) par M<sup>me</sup> Stricchiola et M. Haruvy offrirait la possibilité de multiples changements au « montant ». Or, les inventeurs ont choisi le mot « montant » au singulier plutôt que « montants ». De même, il n'est fait aucune mention d'un « montant final », si l'expression est effectivement destinée à renvoyer aux changements effectués tout au long du processus d'enchères ou pendant ce processus.

## **Revendication 2**

[TRADUCTION]

2. Méthode exposée à la revendication 1 faisant intervenir en outre la récupération d'une ou plusieurs pages Web qui présentent des données statistiques sur l'activité relative au mot clé cible dans le moteur de recherche.

[109] J'interprète « données statistiques » comme un renvoi aux statistiques sur le mot clé cible, y compris le nombre de fois où un mot clé particulier a été recherché ou utilisé au moyen du moteur de recherche.

### Revendication 3

[TRADUCTION]

3. Méthode exposée à la revendication 2, selon laquelle les données statistiques comprennent un ou plusieurs des éléments suivants :

le taux d'utilisation d'un mot clé cible par les utilisateurs du moteur de recherche;

les données démographiques des utilisateurs du mot clé cible;

des données démographiques ou commerciales au sujet des enchérisseurs sur le mot clé cible;

la détermination de mots clés supplémentaires utilisés parallèlement aux mots clés cibles au cours des recherches dans un moteur de recherche Internet;

la détermination de mots clés supplémentaires sur lesquels les enchérisseurs du mot clé cible ont enchéri.

[110] Il s'agit d'une méthode qui se rapporte aux données statistiques mentionnées dans la revendication 2. Les renseignements auxquels il est renvoyé en l'occurrence sont recueillis à partir du ou des moteurs de recherche et sont constitués du volume de recherches (requêtes) d'un mot clé cible ou de sujets liés au mot clé cible.

[111] Je ne suis pas d'accord avec M<sup>me</sup> Stricchiola et M. Haruvy, qui affirment que les TDC seraient un taux d'utilisation. Les TDC faisaient partie des connaissances générales courantes, et, si les inventeurs avaient eu l'intention d'y inclure cette fonction, cela aurait été précisé.

[112] M. Parkes déclare que le « taux d'utilisation d'un mot clé cible par les utilisateurs du moteur de recherche » signifie la fréquence des recherches du mot clé cible dans le moteur de recherche payant, et il donne comme exemple la colonne « view » [Vue] dans l'exemple de rapport de la figure 4 du brevet 167 (premier rapport Parkes, à la p 59).

[113] Ni M<sup>me</sup> Stricchiola ni M. Haruvy n'ont interprété les autres termes de la revendication 3.

[114] Les « données démographiques des utilisateurs du mot clé cible » désignent les renseignements sur les utilisateurs du moteur de recherche payant qui ont effectué des recherches au moyen de ce mot clé; il s'agirait du sexe, de l'âge et de l'emplacement (premier rapport Parkes, à la p 59).

[115] Les « données démographiques ou commerciales au sujet des enchérisseurs sur le mot clé cible » désignent les renseignements sur les entités qui enchérissent sur le mot clé cible dans le moteur de recherche payant; ces renseignements pourraient comprendre le secteur d'activité ou la taille d'une entreprise.

[116] J'interprète la « détermination de mots clés supplémentaires utilisés parallèlement aux mots clés cibles au cours des recherches dans un moteur de recherche Internet » comme étant les mots utilisés dans la chaîne de recherche en même temps que les mots clés cibles par les utilisateurs d'un moteur de recherche Internet. J'interprète la « détermination de mots clés supplémentaires sur lesquels les enchérisseurs du mot clé cible ont enchéri » comme étant les autres mots clés que les enchérisseurs enchérissent en plus du mot clé cible (premier rapport Parkes, à la p 60).

#### **Revendication 4**

[TRADUCTION]

4. Méthode exposée à la revendication 1, selon laquelle la réduction automatique autorisée est limitée par une valeur monétaire minimale.

[117] Cela limite la revendication 1 de telle sorte que la réduction automatique ne se produit pas lorsque la différence entre le [TRADUCTION] « montant saisi » et le montant moins élevé est inférieure à une valeur monétaire minimale (premier rapport Parkes, à la p 60).

### **Revendication 5**

[TRADUCTION]

5. Méthode exposée à la revendication 4, dans laquelle la valeur monétaire minimale est d'un cent.

[118] Cela limite la revendication 4 et la revendication 1 à une enchère minimale d'un cent.

### **Revendication 7**

[TRADUCTION]

7. Méthode exposée à la revendication 1, dans laquelle la réduction automatique autorisée résulte d'un changement dans l'enchère d'une autre partie.

[119] J'interprète ce qui précède comme désignant toute réduction autorisée en raison d'un changement dans une enchère au moteur de recherche payant d'un autre enchérisseur sur le mot clé cible.

### **Revendication 8**

[TRADUCTION]

8. Méthode exposée à la revendication 1 dans laquelle la réduction automatique autorisée est effectuée en réponse aux enchères d'autres parties et à d'autres données.

[120] Je suis d'accord avec l'interprétation de M. Parkes selon laquelle « autres données » renvoie à des données non liées à l'enchère, telles que des changements dans la position de

l'enchère sur le mot clé, ou encore une augmentation ou une diminution de l'utilisation du mot clé par les utilisateurs du moteur de recherche payant. Cette interprétation est étayée par la figure 4, qui fournit à un enchérisseur des rapports sur les données relatives aux vues des mots clés (premier rapport Parkes, à la p 61).

### **Revendication 9**

[TRADUCTION]

9. Méthode exposée à la revendication 8, selon laquelle la réduction automatique autorisée est fondée sur des données démographiques ayant trait aux utilisateurs lançant des recherches au moyen des mots clés cibles.

[121] Comme j'ai interprété la revendication 8 relativement aux mots clés, j'adopte l'interprétation de M. Parkes selon laquelle les « données démographiques ayant trait aux utilisateurs lançant des recherches au moyen des mots clés cibles » désignent les renseignements démographiques des internautes qui lancent des recherches relatives aux mots clés cibles sur le moteur de recherche payant et comprendraient des renseignements tels que l'âge, le sexe ou l'emplacement d'un utilisateur.

### **Revendication 17** (lettres des alinéas ajoutées)

[TRADUCTION]

17. Méthode de gestion de l'offre par un offrant sur un mot clé soumis dans un moteur de recherche, cette offre indiquant le montant que l'offrant paiera lorsqu'un utilisateur ayant lancé la recherche utilisera une référence fournie par l'offrant relativement au mot clé dans le moteur de recherche. La méthode comprend les éléments suivants :
  - a) la réception d'une autorisation de la part de l'offrant,
  - b) après la réception de l'autorisation, la surveillance des offres sur les mots clés dans un ou plusieurs moteurs de recherche Internet, surveillance visant à cerner un changement dans l'offre de l'offrant susceptible d'intéresser ce dernier,
  - c) la mise en œuvre du changement dans l'offre de l'offrant pour le compte de ce dernier en fonction de l'autorisation précédemment reçue sans autre intervention de l'offrant.

[122] La revendication 17 vise une méthode qui comporte diverses étapes.

[123] M<sup>me</sup> Stricchiola et M. Haruvy interprètent tous deux l'expression « offre de l'offrant » (ou « offre par un offrant ») comme étant plus large qu'une [TRADUCTION] « enchère de l'enchérisseur » (premier rapport Stricchiola, au para 66; deuxième rapport Haruvy, au para 132).

[124] M. Parkes interprète l'« offre de l'offrant » comme signifiant l'enchère d'un enchérisseur, et il interprète « indiquant le montant que l'offrant paiera lorsqu'un utilisateur ayant lancé la recherche utilisera une référence fournie par l'offrant » comme signifiant le montant que l'enchérisseur paiera au moteur de recherche payant lorsqu'un utilisateur ayant lancé la recherche cliquera sur son URL ou son hyperlien (premier rapport Parkes, à la p 62).

[125] J'adopte l'interprétation selon laquelle l'offre de l'offrant est l'enchère de l'enchérisseur.

[126] L'étape figurant à la revendication 17a) renvoie à la réception de l'autorisation de l'offre.

[127] M<sup>me</sup> Stricchiola interprète la revendication 17b) « changement dans l'offre de l'offrant susceptible d'intéresser ce dernier » comme signifiant que l'on [TRADUCTION] « envisage que l'offrant puisse être disposé à offrir différents montants pour un clic publicitaire en fonction de divers critères susceptibles de l'«intéresser». Cet élément ne limite pas expressément les types



de renseignements ou de critères susceptibles d'intéresser un offrant, si ce n'est qu'ils se rapportent à des offres dans un ou plusieurs moteurs de recherche (payants) » (premier rapport Stricchiola, au para 66). Je conclus que cette interprétation est vague et ne donne pas d'indications à la personne versée dans l'art quant à la manière de mettre cet élément en pratique.

[128] J'adopte l'interprétation faite par M. Parkes selon laquelle la revendication 17b), « la surveillance des offres sur les mots clés dans un ou plusieurs moteurs de recherche Internet », désigne le fait de vérifier de façon répétée les enchères sur les mots clés dans un ou plusieurs moteurs de recherche payants, cette surveillance pouvant être automatique ou manuelle (premier rapport Parkes, à la p 63). Il interprète l'expression « cerner un changement dans l'offre de l'offrant susceptible d'intéresser ce dernier » comme signifiant

[TRADUCTION] « l'utilisation des valeurs des enchères sur les mots clés surveillées pour cerner les changements qui présentent un intérêt » et soit l'augmentation d'une enchère pour réacquérir la position de l'enchérisseur, soit la diminution d'une enchère lorsqu'il y a un écart d'enchères (premier rapport Parkes, à la p 63).

[129] L'expression figurant à la revendication 17c) « la mise en œuvre du changement dans l'offre de l'offrant pour le compte de ce dernier en fonction de l'autorisation précédemment reçue sans autre intervention de l'offrant » est interprétée par M<sup>me</sup> Stricchiola comme désignant la fonction automatisée de changement de l'offre à la suite de l'autorisation préalable de l'annonceur (premier rapport Stricchiola, à la p 66). M. Haruvy adopte une interprétation similaire (deuxième rapport Haruvy, au para 138).

[130] J'adopte une interprétation selon laquelle l'article 17c) signifie apporter le changement d'intérêt pour l'offre de l'offrant, puis soumettre l'offre changée au moteur de recherche payant.

[131] Je ne suis pas d'avis qu'une fonction automatisée est expressément mentionnée dans la revendication 17c) relativement à la mise en œuvre du changement autorisé. On renvoie au changement relativement à l'autorisation de l'apporter plutôt qu'à une fonction automatique. Par conséquent, le « changement » auquel on renvoie à la revendication 17 c) peut être apporté manuellement. Cette revendication porte sur l'autorisation d'apporter le changement, et non sur le processus par lequel le changement est mis en œuvre.

### **Revendication 18**

[TRADUCTION]

18. Méthode exposée à la revendication 17, selon laquelle le changement cerné crée un écart entre les offres répondant à certains critères.

[132] Je conviens avec M. Parkes que la personne versée dans l'art interpréterait cela comme signifiant que [TRADUCTION] « le changement d'intérêt cerné crée un écart entre les enchères sur un mot clé répondant à certains critères, par exemple, en créant un écart de plus de 0,01 \$, ou d'un autre montant » (premier rapport Parkes, à la p 64).

### **Revendication 19**

[TRADUCTION]

19. Méthode exposée à la revendication 18, selon laquelle les critères permettent de cerner des écarts entre les offres propres aux possibilités d'optimisation.

[133] Cette revendication renvoie à la revendication 18 et porte sur le changement ayant trait à des possibilités d'optimisation (c.-à-d. la correction d'un écart d'enchère).

### **Revendication 22**

[TRADUCTION]

22. Méthode exposée à la revendication 17, selon laquelle le changement comprend l'augmentation d'une offre pour obtenir une position de rang.

[134] Selon mon interprétation, cela signifie une enchère visant à acquérir ou à réacquérir une position souhaitée.

### **Revendication 24**

[TRADUCTION]

24. Méthode exposée à la revendication 17, selon laquelle le changement est désigné comme étant le résultat d'une augmentation ou d'une diminution de l'utilisation d'un mot clé par les internautes qui lancent des recherches au moyen du moteur de recherche.

[135] Cela signifie, relativement à la revendication 17, un changement qui est favorisé par la fréquence à laquelle un mot clé fait l'objet de recherches dans un moteur de recherche payant.

### **Revendication 25**

[TRADUCTION]

25. Méthode exposée à la revendication 17, selon laquelle le changement est désigné comme étant le résultat d'un changement dans l'offre d'une autre partie.

[136] Selon mon interprétation, cela signifie un changement qui est provoqué par un changement apporté par un autre utilisateur.

### **Revendication 27**

[TRADUCTION]

27. Méthode exposée à la revendication 17, selon laquelle le changement en question est produit en réponse aux prix offerts et à d'autres données.

[137] Selon mon interprétation, il s'agit d'un changement qui est apporté en réponse à des renseignements monétaires et de mots clés.

### **Revendication 28** (lettres des alinéas ajoutées)

[TRADUCTION]

28. Méthode qui gère la publicité par paiement au clic en déterminant un montant à facturer en réponse au clic sur un hyperlien associé à un mot clé cible. La méthode comprend :

a) l'accès, à l'aide d'un processeur d'ordinateur, à un montant particulier qu'un premier annonceur est disposé à se faire facturer en réponse au clic sur un hyperlien associé au premier annonceur;

b) l'accès, à l'aide d'un processeur d'ordinateur, à une statistique pertinente pour ce premier annonceur et à une statistique pertinente pour un second annonceur, ces statistiques étant liées à un ou à plusieurs des éléments suivants : taux d'utilisation par les utilisateurs, nombre de fois qu'un hyperlien a été consulté, données liées à une augmentation ou à une diminution de l'utilisation d'un mot clé par les utilisateurs, données démographiques des utilisateurs associés à un mot clé, ou données démographiques des annonceurs associés à un mot clé;

c) sans intervention humaine, l'établissement, à l'aide d'un processeur d'ordinateur, d'un montant à facturer au second annonceur en réponse à un clic d'un hyperlien associé au mot clé cible et au second annonceur;

d) où le montant à facturer au second annonceur est établi en utilisant le montant particulier, et est également établi en utilisant la statistique pertinente pour le premier annonceur et la statistique pertinente pour le second annonceur.

[138] M<sup>me</sup> Stricchiola interprète la revendication 28 comme étant une nouvelle méthode qui est différente de celle de la revendication 1, et qui est [TRADUCTION] « destinée à établir le montant réel à facturer (le prix) pour un clic sur la publicité d'un annonceur, en accédant à

divers autres renseignements au-delà de l'enchère de l'enchérisseur [...] ». Selon son interprétation, cela est réalisé par [TRADUCTION] « des étapes d'accès à des statistiques liées à la mesure de la "pertinence" de la publicité d'un annonceur par rapport à la recherche d'un mot clé cible par un internaute qui lance des recherches (utilisateur) » (premier rapport Stricchiola, aux para 67-69).

[139] Selon l'interprétation de M<sup>me</sup> Stricchiola, l'expression « statistique pertinente » figurant à la revendication 28b) comprendrait [TRADUCTION] « des mesures liées à la pertinence, y compris, une "statistique sur le taux d'utilisation d'un mot clé" (comme le volume de requêtes), le taux de clics (TDC) et d'autres statistiques fondées sur l'annonceur » (premier rapport Stricchiola, au para 69).

[140] Selon l'interprétation qu'en fait M<sup>me</sup> Stricchiola, le passage « est établi en utilisant le montant particulier, et est également établi en utilisant la statistique pertinente pour le premier annonceur et la statistique pertinente pour le second annonceur » de la revendication 28d) [TRADUCTION] « décrit de manière générale un processus par lequel le moteur de recherche établit le montant réel à facturer à un annonceur pour un clic sur sa publicité, une statistique pertinente pour au moins deux publicités concurrentes étant utilisée pour établir le coût d'un clic sur une publicité » (premier rapport Stricchiola, au para 69).

[141] Selon l'interprétation de M. Parkes, la revendication 28 présente une méthode pour gérer la publicité par paiement au clic avec des étapes à suivre afin d'établir le montant à

facturer pour la publicité par paiement au clic dans des enchères (premier rapport Parkes, à la p 65).

[142] M. Parkes interprète « un montant à facturer en réponse au clic sur un hyperlien associé à un mot clé cible » comme étant le montant qui est facturé à l'annonceur lorsque l'on clique sur l'hyperlien (c.-à-d. le coût ou le prix par clic). Il déclare que [TRADUCTION] « un “mot clé cible” s'entendrait d'un mot particulier, d'une combinaison de mots ou d'une courte expression sur laquelle un enchérisseur enchérit relativement à une publicité par paiement au clic, telle qu'une publicité par paiement au clic dans un moteur de recherche payant » (premier rapport Parkes, à la p 66).

[143] M. Parkes déclare également que la personne versée dans l'art comprendrait que le passage « l'accès, à l'aide d'un processeur d'ordinateur, à un montant particulier qu'un premier annonceur est disposé à se faire facturer en réponse à un clic d'un hyperlien associé au premier annonceur », figurant à la revendication 28a) signifie [TRADUCTION] « utiliser un ordinateur qui établit le prix, et lire quelque part un montant d'enchère d'un “premier annonceur”. La personne versée dans l'art comprendrait que ce montant d'enchère est une enchère sur le mot clé cible » (premier rapport Parkes, à la p 66).

[144] Le « taux d'utilisation par les utilisateurs » qui est mentionné dans la revendication 28b) est interprété par M. Parkes comme signifiant [TRADUCTION] « le taux d'utilisation d'un mot clé cible par les utilisateurs d'un moteur de recherche payant » (premier rapport Parkes, à la p 66).

M<sup>me</sup> Stricchiola et M. Haruvy n'ont pas interprété ce terme.

[145] M. Parkes déclare que la personne versée dans l'art aurait interprété le passage « l'accès, à l'aide d'un processeur d'ordinateur, à une statistique pertinente pour ce premier annonceur et à une statistique pertinente pour un second annonceur, ces statistiques étant liées à un ou à plusieurs des éléments suivants » dans la revendication 28b) comme signifiant

[TRADUCTION] « utiliser un ordinateur et lire quelque part une “statistique pertinente” pour le “premier annonceur” et une “statistique pertinente” pour un “second annonceur” », où il s'agit de deux annonceurs distincts (premier rapport Parkes, à la p 66).

[146] M. Parkes interprète le passage « sans intervention humaine, l'établissement, à l'aide d'un processeur d'ordinateur, d'un montant à facturer au second annonceur en réponse à un clic d'un hyperlien associé au mot clé cible et au second annonceur » figurant à la revendication 28 c) comme signifiant qu'un ordinateur établit automatiquement le montant du paiement au clic au second annonceur lorsqu'il y a un clic sur son hyperlien associé au mot clé cible (premier rapport Parkes, à la p 67).

[147] Contrairement à l'interprétation de M<sup>me</sup> Stricchiola selon laquelle la « statistique pertinente » se rapporte à la publicité elle-même, M. Parkes a pour interprétation que la « statistique pertinente » se rapporte à l'annonceur.

[148] Je suis d'accord avec M. Parkes et j'interprète la « statistique pertinente » comme étant une référence aux statistiques pertinentes pour l'annonceur relativement aux mots clés. Le brevet et le mémoire descriptif n'évoquent nulle part l'évaluation de la publicité elle-même. Le thème constant dans le brevet est l'activité des autres annonceurs relativement aux mots clés.

Ceci est conforme au libellé des revendications et à l'invention globale visée par le brevet, c'est-à-dire, générer des gains d'efficience dans le marketing en ligne et traiter la concurrence entre annonceurs.

[149] Pour la revendication 28, j'adopte l'interprétation de M. Parkes.

### **Revendication 29**

[TRADUCTION]

29. Méthode exposée à la revendication 28, où au moins une des statistiques comprend une statistique sur le taux d'utilisation d'un mot clé.

[150] Cela serait compris comme signifiant que le taux d'utilisation d'un mot clé par les utilisateurs est une statistique pertinente.

### **Revendication 30**

[TRADUCTION]

30. Méthode exposée à la revendication 28, selon laquelle au moins une des statistiques est liée au nombre de fois qu'un lien vers le site Web d'un annonceur est produit par un moteur de recherche payant au cours d'une période.

[151] La personne versée dans l'art comprendrait qu'il s'agit d'une référence au nombre de fois que l'hyperlien d'un annonceur a été consulté au cours d'une certaine période dans un moteur de recherche payant.



### **Revendication 31**

[TRADUCTION]

31. Méthode exposée à la revendication 28 comprenant en outre l'accès à des mots clés supplémentaires liés au mot clé cible.

[152] Cela serait interprété comme signifiant l'étape d'obtention d'autres mots clés qui ont été utilisés parallèlement au mot clé cible (premier rapport Parkes, à la p 68).

### **Revendication 32**

[TRADUCTION]

32. Méthode exposée à la revendication 28 comprenant en outre la fourniture d'au moins une des statistiques aux fins d'affichage sur un écran d'affichage unique pour un utilisateur.

[153] J'adopte l'interprétation de M. Parkes selon laquelle « un utilisateur » signifie un internaute qui lance des recherches dans le moteur de recherche payant et cette revendication se rapporte à l'affichage d'au moins une des statistiques consultées (premier rapport Parkes, à la p 68).

### **Revendication 33**

[TRADUCTION]

33. Méthode exposée à la revendication 32 comprenant en outre la fourniture du montant pour affichage sur l'écran d'affichage unique.

[154] Cette revendication se rapporte à la revendication 32, et il serait entendu qu'il s'agit du montant à facturer pour l'hyperlien de l'annonceur sur l'écran d'affichage.

### **Revendication 34**

[TRADUCTION]

34. Méthode exposée à la revendication 28 comprenant en outre la fourniture du montant pour affichage sur un écran d'affichage unique pour un utilisateur.

[155] M. Parkes affirme que, selon l'interprétation qu'en ferait la personne versée dans l'art, cela [TRADUCTION] « ajoute une étape supplémentaire à la revendication 28 qui consiste à fournir pour affichage sur un écran d'affichage unique à “un utilisateur” le “montant à facturer au second annonceur”, où “un utilisateur” signifie un internaute qui lance des recherches dans le moteur de recherche payant, c'est-à-dire l'affichage du montant du coût par clic d'un hyperlien de l'annonceur figurant dans les résultats de recherche payants » (premier rapport Parkes, à la p 69).

[156] J'adopte l'interprétation de M. Parkes.

### **Revendication 36**

[TRADUCTION]

36. Méthode exposée à la revendication 28, selon laquelle l'étape d'établissement est effectuée par un ordinateur responsable de la prise de décisions relatives à l'utilisation par le second annonceur du marketing des paiements au clic.

[157] J'adopte l'interprétation de M. Parkes selon laquelle cette revendication

[TRADUCTION] « limite la revendication 28 de telle sorte que l'ordinateur qui établit “un montant à facturer au second annonceur” (qui établit le coût par clic) est le même ordinateur qui est “responsable de la prise de décisions relatives à l'utilisation par le second annonceur du marketing des paiements au clic” ». M. Parkes interprète également le passage « ordinateur

responsable de la prise de décisions relatives à l'utilisation par le second annonceur du marketing des paiements au clic » comme signifiant [TRADUCTION] « l'ordinateur gérant l'utilisation du marketing des paiements au clic pour l'annonceur, c'est-à-dire de l'ordinateur responsable de la gestion de l'enchère du second annonceur » (premier rapport Parkes, à la p 69).

### **Revendication 37**

[TRADUCTION]

37. Méthode exposée à la revendication 36 comprenant en outre l'envoi du montant depuis l'ordinateur responsable de la prise de décisions.

[158] Je suis d'accord avec l'interprétation de M. Parkes selon laquelle la personne versée dans l'art interpréterait cette revendication comme signifiant [TRADUCTION] « l'ajout d'une étape supplémentaire à la revendication 36, selon laquelle l'ordinateur qui établit un montant à facturer envoie le montant à facturer quelque part. Par exemple, l'ordinateur établit le montant puis l'envoie par courriel au second annonceur, ou il l'envoie à un autre ordinateur » (premier rapport Parkes, à la p 69).

### **Revendication 39**

[TRADUCTION]

39. Méthode exposée à la revendication 28, selon laquelle le montant en question répond aux exigences préétablies du second annonceur.

[159] J'interprète cette revendication comme signifiant que le montant mentionné à la revendication 28 est établi selon les exigences fixées par le second annonceur.

### **Revendication 40**

[TRADUCTION]

40. Méthode exposée à la revendication 28, selon laquelle l'établissement du montant comprend l'utilisation d'une valeur monétaire minimale.

[160] Cela limite la méthode de la revendication 28 à une valeur monétaire minimale.

### **Revendication 41**

[TRADUCTION]

41. Méthode exposée à la revendication 28 comprenant en outre la détermination de mots clés qui ont été utilisés parallèlement au mot clé.

[161] Cette expression serait interprétée comme renvoyant à la détermination d'autres mots clés qui ont été utilisés parallèlement au mot clé utilisé.

### **Revendication 42**

[TRADUCTION]

42. Méthode exposée à la revendication 28, selon laquelle l'une des statistiques comprend une statistique sur le taux d'utilisation d'un mot clé et l'autre des statistiques est liée au nombre de fois qu'un lien vers le site Web d'un annonceur est produit par le moteur de recherche payant au cours d'une période.

[162] J'adopte l'interprétation de M. Parkes selon laquelle la personne versée dans l'art comprendrait cette revendication comme [TRADUCTION] « limitant la revendication 28 à une situation où les deux statistiques pertinentes sont “une statistique sur le taux d'utilisation d'un mot clé” et une statistique “liée au nombre de fois qu'un lien vers le site Web d'un annonceur est produit par le moteur de recherche payant au cours d'une période” » (premier rapport Parkes, à la p 70).

### **Revendication 43**

[TRADUCTION]

43. Méthode exposée à la revendication 28, selon laquelle l'hyperlien associé au premier annonceur est classé sous l'hyperlien associé au second annonceur.

[163] Cette revendication s'entendrait d'une référence à la position des hyperliens du premier et du second annonceur dans la page de résultats d'un moteur de recherche payant.

### **Revendication 44**

[TRADUCTION]

44. Méthode qui gère la publicité par paiement au clic en déterminant un montant à facturer en réponse au clic sur un hyperlien associé à un mot clé cible. La méthode comprend :

l'accès, à l'aide d'un processeur d'ordinateur, au montant particulier qu'un premier annonceur est disposé à se faire facturer en réponse au clic sur un hyperlien associé à ce premier annonceur,

l'accès, à l'aide d'un processeur d'ordinateur, à des première et seconde statistiques différentes liées à un ou à plusieurs des éléments suivants : taux d'utilisation par les utilisateurs, nombre de fois qu'un hyperlien a été consulté, données liées à une augmentation ou à une diminution de l'utilisation d'un mot clé par les utilisateurs, données démographiques des utilisateurs associés à un mot clé ou données démographiques des annonceurs associés à un mot clé,

sans intervention humaine, l'établissement, à l'aide d'un processeur d'ordinateur, d'un montant à facturer à un second annonceur en réponse au clic sur un hyperlien associé au mot clé cible et au second annonceur,

où le montant à facturer au second annonceur est établi au moyen du montant particulier, et est également établi au moyen des première et seconde statistiques.

[164] Les experts conviennent que la revendication 44 et la revendication 28 sont identiques, sauf que la revendication 44 renvoie à des « statistiques » alors que la revendication 28 renvoie à des « statistiques pertinentes ».

[165] M<sup>me</sup> Stricchiola interprète le terme « statistiques » figurant à la revendication 44 comme ayant une signification plus large que (mais comprenant) les « statistiques pertinentes » mentionnées dans la revendication 28. Elle affirme que la différence consiste à savoir à qui les statistiques s'appliquent (premier rapport Stricchiola, au para 70). À mon avis, cette interprétation est vague et ne favorise pas une compréhension du libellé utilisé dans la revendication.

[166] L'interprétation de M. Parkes relative aux différences entre la revendication 44 et la revendication 28 est énoncée en ces termes :

[TRADUCTION]

- i) Dans la revendication 28, les deux statistiques utilisées pour établir le montant à facturer au deuxième annonceur sont « pertinentes » pour le premier et le second annonceur, respectivement. Dans la revendication 44, il n'est pas exigé que les statistiques soient pertinentes pour le premier et le second annonceur.
- ii) Dans la revendication 28, les deux statistiques utilisées pour établir le montant à facturer au second annonceur peuvent être la même statistique, mais être pertinentes pour chacun des premier et second annonceurs. Par exemple, dans la revendication 28, les deux statistiques pourraient être le « taux d'utilisation par les utilisateurs ». En revanche, dans la revendication 44, les deux statistiques utilisées pour établir le montant à facturer au second annonceur doivent être des statistiques « différentes » dans la liste des statistiques déterminées (premier rapport Parkes, au para 144).

[167] Comme j'ai adopté l'interprétation de la revendication 28 par M. Parkes, j'adopte également son interprétation de la revendication 44.

[168] De plus, l'interprétation des revendications dépendantes de la revendication 44 renverra aux revendications dépendantes correspondantes de la revendication 28.

#### **Revendication 45**

[TRADUCTION]

45. Méthode exposée à la revendication 44, selon laquelle la statistique sur un taux d'utilisation comprend une statistique sur le taux d'utilisation d'un mot clé.

[169] Cela est interprété de la même manière que la revendication 29 traitée précédemment.

#### **Revendication 46**

[TRADUCTION]

46. Méthode exposée à la revendication 44, selon laquelle la statistique sur un taux d'utilisation est liée au nombre de fois qu'un lien vers le site Web d'un annonceur est produit par le moteur de recherche payant au cours d'une période.

[170] Cela est interprété de la même manière que la revendication 30 traitée précédemment.

#### **Revendication 55**

[TRADUCTION]

55. Méthode exposée à la revendication 44 comprenant en outre la détermination de la position d'un hyperlien associé à une adresse Internet précisée par l'annonceur relativement à d'autres hyperliens associés au mot clé.

[171] J'interprète cette revendication comme signifiant que l'annonceur comprend la position de son hyperlien par rapport à d'autres hyperliens en réponse à une recherche par mot clé.

### **Revendication 56**

[TRADUCTION]

56. Méthode exposée à la revendication 44, selon laquelle l'établissement du montant comprend l'utilisation d'une valeur monétaire minimale.

[172] À l'instar de la revendication 40 précitée, il s'agit d'une référence à un montant minimum.

### **Revendication 57**

[TRADUCTION]

57. Méthode exposée à la revendication 44 comprenant en outre la détermination de mots clés liés au mot clé cible.

[173] Comme pour les revendications 31 et 41, cette revendication serait comprise comme renvoyant à la détermination d'autres mots clés qui ont été utilisés parallèlement au mot clé présenté.

### **Revendication 58**

[TRADUCTION]

58. Méthode exposée à la revendication 44, selon laquelle l'hyperlien associé au premier annonceur est classé sous l'hyperlien associé au second annonceur la détermination de mots clés liés au mot clé cible.

[174] M. Parkes interprète la première partie de la revendication 58 conformément à l'interprétation des mêmes termes dans la revendication 43. Cependant, il affirme que l'expression supplémentaire « la détermination de mots clés liés au mot clé cible » est une erreur typographique (premier rapport Parkes, à la p 74).



[175] Je suis d'accord avec l'interprétation de M. Parkes et je l'adopte.

### **Revendication 59**

[TRADUCTION]

59. Un système informatique qui gère la publicité par paiement au clic, en établissant un montant à facturer en réponse au clic sur un hyperlien associé à un mot clé cible, comprenant

une mémoire, et

du matériel de traitement configuré pour :

accéder à partir de la mémoire à un montant particulier qu'un premier annonceur est disposé à se faire facturer en réponse à un clic sur un hyperlien associé au mot clé cible et associé au premier annonceur,

accéder à partir de la mémoire à une statistique pertinente pour le premier annonceur et à une statistique pertinente pour un second annonceur, les statistiques étant liées à un ou plusieurs des éléments suivants : taux d'utilisation par les utilisateurs, nombre de fois qu'un hyperlien a été consulté, données liées à une augmentation ou à une diminution de l'utilisation d'un mot clé par les utilisateurs, données démographiques des utilisateurs associés à un mot clé, ou données démographiques des annonceurs associés à un mot clé,

sans intervention humaine, établir un montant facturé à un second annonceur en réponse au clic sur un hyperlien associé au mot clé cible et au second annonceur,

où le montant à facturer au second annonceur est établi au moyen du montant particulier, et est également établi au moyen de la statistique pertinente pour le premier annonceur et la statistique pertinente pour le second annonceur.

[176] La revendication 59 comprend les mêmes éléments que la revendication 28, sauf qu'elle renvoie à un système informatique qui gère la publicité par paiement au clic.

[177] M<sup>me</sup> Stricchiola affirme que [TRADUCTION] « la revendication 59 est conceptuellement semblable à la revendication 28, sauf que la revendication vise un système informatique plutôt

qu'une méthode » (premier rapport Stricchiola, au para 72). M. Haruvy est d'accord (deuxième rapport Haruvy, au para 146).

[178] M. Parkes est d'accord pour dire que la revendication 59 est très semblable à la revendication 28, et que la personne versée dans l'art aurait la même compréhension technique de la revendication 59 que de la revendication 28. Pour la revendication 59, [TRADUCTION] « la personne versée dans l'art saurait qu'elle a besoin d'un ordinateur (ou d'"un système informatique") doté d'une mémoire et de matériel de traitement configuré pour accéder à cette mémoire » (premier rapport Parkes, au para 149).

[179] Je conviens que la revendication 59 est semblable à la revendication 28, et j'adopte l'interprétation faite par M. Parkes des éléments essentiels décrits dans la revendication 28.

#### **Revendications 60, 61, 62, 63, 64, 65, 67, 70, 72, 73, 74**

[180] J'interprète ces revendications de la même manière que les revendications 29, 30, 31, 32, 33, 34, 36, 39, 41, 42 et 43, dont le libellé est similaire.

#### **Revendication 75**

[TRADUCTION]

75. Un système informatique qui gère la publicité par paiement au clic, en établissant un montant à facturer en réponse au clic sur un hyperlien associé à un mot clé cible, comprenant  
une mémoire,

du matériel de traitement configuré pour :

accéder, à partir de la mémoire, à un montant particulier qu'un premier annonceur est disposé à se faire facturer en réponse à un clic sur un hyperlien associé au premier annonceur,

accéder à partir de la mémoire aux première et deuxième statistiques différentes liées à un ou à plusieurs des éléments suivants : taux d'utilisation par les utilisateurs, nombre de fois qu'un hyperlien a été consulté, données liées à une augmentation ou à une diminution de l'utilisation d'un mot clé par les utilisateurs, données démographiques des utilisateurs associés à un mot clé, ou données démographiques des annonceurs associés à un mot clé,

sans intervention humaine, établir un montant à facturer à un second annonceur en réponse au clic sur un hyperlien associé au mot clé cible et au second annonceur,

où le montant à facturer au second annonceur est établi au moyen du montant particulier, et est également établi au moyen des première et seconde statistiques.

[181] J'adopte l'interprétation de la revendication 75 faite par M. Parkes, selon laquelle cette revendication est semblable à la revendication 44, sauf qu'elle renvoie à un système informatique et non à une méthode. Autrement, à tous les autres égards, les revendications sont identiques (premier rapport Parkes, à la p 76).

### **Revendications 76, 77, 78, 79, 80, 81, 83, 86, 88, 89**

[182] J'interprète ces revendications de la même manière que les revendications formulées de manière similaire 45, 46, 39, 32, 33, 34, 36, 55, 57 et 43.

## VI. Validité

[183] Google soulève un certain nombre de questions concernant la validité du brevet 167. Une fois qu'un brevet est délivré, il est présumé être valide (*Loi sur les brevets*, LRC 1985, c P-4 [la *Loi sur les brevets*], art 43(2)). Par conséquent, le fardeau de la preuve incombe à Google.

[184] Je vais examiner ci-dessous les questions relatives à la validité qui sont déterminantes dans la présente action.

### A. Caractère suffisant

[185] Google allègue que les revendications 8, 9, 24, 27, 28, 44, 59 et 75 ne sont pas valides, car la divulgation y est insuffisante.

#### *Principes juridiques*

[186] Le paragraphe 27(3) de la *Loi sur les brevets* exige que le mémoire descriptif d'un brevet décrive d'une façon exacte et complète l'invention et son application ou exploitation, telles que les a conçues son inventeur.

[187] Le critère du caractère suffisant a été énoncé dans l'arrêt *Teva Canada Ltée c Pfizer Canada Inc.*, 2012 CSC 60 [*Teva*], au paragraphe 90 : « la bonne question consiste à savoir si la

divulgarion était suffisante à la date du dépôt ». Pour ce faire, la Cour doit répondre aux questions suivantes :

- 1) En quoi consiste l'invention?
- 2) Comment fonctionne-t-elle?
- 3) En ce qui concerne uniquement le mémoire descriptif, une personne versée dans l'art peut-elle construire efficacement l'invention à partir des seules instructions contenues dans la divulgation? (*Teva*, aux para 70-71).

[188] Le caractère suffisant est tributaire de deux exigences : la divulgation et le caractère réalisable. Comme le décrit le juge Stratas, « les détails publiés par l'inventeur dans la divulgation doivent permettre à une personne versée dans l'art de recréer l'invention telle qu'elle est revendiquée » (*Herskovitz c Tyco Safety Products Canada Ltd.*, 2010 CAF 190 au para 14).

[189] Une simple conception n'est pas une invention à moins que l'idée ne soit également mise en forme pratique (*Apotex Inc c Wellcome Foundation Ltd*, [2001] 1 CF 495 (CAF) au para 31).

[190] De plus, comme l'a noté le juge Binnie dans l'arrêt *Free World Trust*, au paragraphe 32 :

La portée des revendications ne peut être extensible au point de permettre au breveté d'exercer un monopole sur tout moyen d'obtenir le résultat souhaité. Il n'est pas légitime, par exemple, de faire breveter un procédé permettant de faire repousser les cheveux d'un homme atteint de calvitie et de prétendre ensuite

que n'importe quel moyen d'obtenir ce résultat emporte la contrefaçon du brevet [Souligné dans l'original].

### *Analyse*

[191] L'invention du brevet 167 est une méthode et un appareil destinés à alléger le fardeau des annonceurs qui gèrent les publicités par mots clés dans les moteurs de recherche payants. Le brevet 167 ne divulgue pas le fonctionnement d'un moteur de recherche payant et il ne divulgue pas d'enchères. Il s'agit d'une méthode conçue pour fonctionner dans les formats de tarification (enchères) utilisés sur les moteurs de recherche payants existants.

[192] La preuve présentée par M<sup>me</sup> Stricchiola, tant dans son témoignage que dans son rapport d'experte, était que le brevet 167 est un [TRADUCTION] « concept » qui nécessite une [TRADUCTION] « étape supplémentaire » pour mettre l'invention en pratique (deuxième rapport Stricchiola, au para 118).

[193] M<sup>me</sup> Stricchiola et M. Haruvy soutiennent tous deux que le brevet divulgue des enchères DPG, mais affirment que le brevet n'est pas lié par une logique ou un algorithme précis. M. Haruvy affirme qu'une personne versée dans l'art serait capable d'utiliser des données non liées aux enchères grâce à ses connaissances relatives aux enchères multidimensionnelles. Cette affirmation contraste toutefois avec son opinion selon laquelle la personne versée dans l'art n'a pas besoin de connaissances approfondies sur la conception des enchères.

[194] Comme je l'ai mentionné précédemment dans mon interprétation de la revendication 1 du brevet, je n'interprète pas le libellé des revendications comme divulguant des enchères DPG. Les revendications du brevet, le mémoire descriptif et les réalisations ne divulguent pas le fonctionnement d'enchères DPG et n'exposent pas en détail les étapes ou les méthodes permettant de réaliser ce processus.

#### B. Caractère suffisant des revendications 8, 9, 24 et 27

[195] L'expert de Google, M. Parkes, affirme que la divulgation dans les revendications dépendantes 8, 9, 24 et 27 est insuffisante.

[196] M. Parkes déclare que les revendications 8 et 9 ne présentent pas une divulgation ou des indications suffisantes sur la façon d'utiliser les renseignements provenant des « autres données » (revendication 8) ou des « données démographiques » (revendication 9) pour modifier le montant d'une enchère (premier rapport Parkes, aux para 193-197).

[197] M. Parkes affirme également que la revendication 24 ne fournit aucune indication sur la manière de modifier une enchère de manière significative en fonction de l'augmentation ou de la diminution de l'utilisation d'un mot clé par les internautes qui lancent des recherches (premier rapport Parkes, au para 200).

[198] En ce qui concerne la revendication 27, M. Parkes déclare que la référence aux « prix offerts » et aux « autres données » ne fournit aucune indication ou instruction sur la façon d'utiliser ces renseignements dans la pratique du brevet.

[199] Au sujet de la revendication 9, je conviens qu'il n'y a aucune divulgation de la façon dont la personne versée dans l'art doit autoriser la réduction automatique d'une enchère en fonction des renseignements démographiques des internautes qui lancent des recherches. Par exemple, en acceptant que les « données démographiques » comprennent des renseignements tels que l'âge, le sexe ou l'emplacement d'un utilisateur, le brevet ne permet pas à la personne versée dans l'art de comprendre la manière de déterminer si elle doit réduire son enchère s'il est déterminé que les internautes qui lancent des recherches relatives à son mot clé cible (p. ex. « cartes de Noël ») sont principalement des personnes âgées de 25 à 35 ans se trouvant en Ontario.

[200] En ce qui concerne les revendications 8, 24 et 27, je suis convaincue que la personne versée dans l'art possédant les connaissances générales courantes serait capable de réaliser l'objet des revendications lorsque celles-ci sont considérées dans le contexte du brevet complet, notamment du mémoire descriptif et des réalisations.

[201] Par conséquent, je conclus que les revendications dépendantes 8, 24 et 27 font l'objet d'une divulgation suffisante.

### C. Caractère suffisant des revendications 28, 44, 59 et 75

[202] Les experts s'entendent pour dire que les revendications indépendantes 28, 44, 59 et 75 du brevet 167 enseignent une méthode et un processus différents de ceux divulgués dans les revendications 1 à 27. Plus précisément, les revendications 28 et suivantes revendiquent des méthodes et des systèmes pour la gestion de la publicité par paiement au clic à l'aide d'un



système informatique (revendications 59 et 75) et d'un processeur d'ordinateur (revendication 28 et 44), en faisant référence aux statistiques pertinentes (revendications 28 et 59) et aux statistiques (revendications 44 et 75).

[203] Le libellé du brevet, le mémoire descriptif et les réalisations ne fournissent aucune autre indication sur la fonction ou le fonctionnement du processus lui-même de publicité par paiement au clic. Le brevet 167 ne donne aucune indication technique sur la manière de mettre en pratique le processus de publicité par paiement au clic dans un système informatique ou un processeur d'ordinateur. Il n'y a ni code ni algorithme sur la façon de mettre en pratique les revendications. Le mémoire descriptif et les réalisations ne divulguent pas non plus de méthodologie ou de code à utiliser pour mettre en pratique les fonctions de publicité par paiement au clic dans un moteur de recherche.

[204] Le brevet omet également d'expliquer ou de divulguer la façon d'utiliser les renseignements statistiques mentionnés dans ces revendications. Les revendications, le mémoire descriptif et les réalisations ne fournissent ni indication ni information sur la manière dont les statistiques sont compilées, ou sur la façon d'utiliser ces renseignements une fois qu'ils ont été compilés dans le système informatique ou le processeur d'ordinateur. Même en acceptant que les renseignements statistiques pertinents diffèrent d'un annonceur à l'autre, la personne versée dans l'art doit néanmoins être en mesure d'utiliser le brevet tel quel en se fondant sur le libellé des revendications, le mémoire descriptif et les réalisations. Il y a dans le mémoire descriptif une absence d'information sur la façon de compiler les renseignements statistiques et sur la façon d'utiliser ces renseignements aux fins d'enchère.

[205] Malgré l'absence de renseignements dans le mémoire descriptif sur la façon dont la personne versée dans l'art doit utiliser les statistiques, je reconnais que la Cour doit s'efforcer de donner une interprétation téléologique aux revendications. Cependant, la Cour ne peut pas réécrire les revendications; elle doit évaluer les revendications en se fondant sur le libellé utilisé. La personne versée dans l'art posséderait des connaissances en matière de publicité sur Internet et une certaine capacité de codage; toutefois, je ne suis pas convaincue que cette personne posséderait les connaissances techniques nécessaires pour mettre ces revendications en pratique, même en recourant aux vastes connaissances générales courantes applicables.

[206] Par conséquent, je conclus que les revendications 28, 44, 59 et 75 (et les revendications dépendantes), qui sont en grande partie des revendications autonomes dans le brevet 167, font l'objet d'une divulgation insuffisante et ne peuvent pas être mises en œuvre. Elles ne sont donc pas valides.

[207] Ayant conclu que les revendications 9, 28, 44, 59 et 75 ne sont pas valides, je n'en tiendrai pas compte dans le cadre de l'analyse de l'antériorité ou de l'évidence.

#### D. Date de priorité

[208] La date de dépôt applicable est pertinente pour l'analyse de l'antériorité et de l'évidence.

[209] La demande du brevet 167 a été présentée le 5 juillet 2001 et la priorité revendiquée reposait sur la demande de brevet 976 qui avait été déposée le 5 juillet 2000.

[210] Le critère juridique régissant les revendications de priorité fondées sur une demande présentée antérieurement est énoncé au paragraphe 28.1(1) de la *Loi sur les brevets*, qui exige que le brevet prioritaire divulgue l'objet défini par les revendications.

[211] Au paragraphe 63 de l'arrêt *Corporation de soins de la santé Hospira c Kennedy Trust for Rheumatology Research*, 2020 CAF 30 [*Hospira*], la Cour a confirmé que la question de la priorité touche l'art antérieur qu'on pourrait invoquer pour contester la validité du brevet.

[212] Dans la demande de brevet 976, l'invention est intitulée [TRADUCTION] « Gestion des offres de soumission des moteurs de recherche payants » et les inventeurs sont Jon Keel, Juan Velez et Daren Murrer. Le domaine de l'invention est décrit en ces termes :

[TRADUCTION] « [1]a présente invention concerne la gestion des dépenses de publicité dans les médias en ligne ». Le brevet 976 divulgue les renseignements suivants sous la rubrique

[TRADUCTION] « avantage » :

[TRADUCTION]

Fonction 1 = Obtenir des connaissances (par opposition à des renseignements) pour prendre des décisions éclairées sur le marketing au moyen de moteurs de recherche payants

Élément 11 = Compiler les renseignements

Élément 12 = Organiser les renseignements

Fonction 2 = Surveiller les changements et les possibilités

Élément 21 = Compiler les renseignements

Élément 22 = Comparer les renseignements

Élément 23 = Communiquer les possibilités et les changements aux personnes ou à l'ordinateur qui prennent la décision relative à la manière d'utiliser les moteurs de recherche payants.

[213] Les parties s'entendent pour dire que les considérations relatives à la date de priorité ne s'appliquent qu'aux revendications 1 à 27 du brevet 167, car les revendications 28 et suivantes

sont différentes. Pour que la date de priorité s'applique, le brevet 976 doit divulguer les revendications 1 à 27 du brevet 167.

[214] M. Parkes, expert de Google, soutient que le brevet 976 est limité à l'outil de surveillance des enchères KBO, et que, puisque les revendications 1 à 27 du brevet 167 concernent un outil de gestion des enchères, le brevet 976 ne divulgue pas ces revendications (premier rapport Parkes, au para 157). Il n'est pas contesté que l'outil de surveillance des enchères KBO divulgué dans le brevet 976 (pièce 4) est le même que la figure 4 du brevet 167.

[215] Je dirais que le principal point de divergence entre les experts quant à la comparaison du brevet 976 et du brevet 167 est la question de la fonction d'enchères automatiques.

[216] L'experte de PSET, M<sup>me</sup> Stricchiola, affirme que les revendications 1 à 27 du brevet 167 sont raisonnablement déductibles du libellé du brevet 976. Elle invoque à cet égard l'élément 23 du brevet 976 (cité précédemment), qui est énoncé en ces termes :

[TRADUCTION] « Communiquer les possibilités et les changements aux personnes ou à l'ordinateur qui prennent la décision relative à la manière d'utiliser les moteurs de recherche payants ». Elle soutient qu'il s'agit d'une référence aux enchères automatiques décrites dans le brevet 167. De même, M. Haruvy déclare que, dans l'élément 23, il serait entendu qu'un ordinateur prenant des décisions le ferait automatiquement (deuxième rapport Haruvy, au para 185).

[217] Dans le même ordre d'idées, M<sup>me</sup> Stricchiola et M. Haruvy affirment que la [TRADUCTION] « Fonction 2 = Surveiller les changements et les possibilités » fait intervenir une gestion active des enchères. M<sup>me</sup> Stricchiola soutient qu'une inférence de fonction automatique peut également être tirée de ce libellé.

[218] Il n'y a pas de référence directe à un processus automatisé dans le brevet 976, ni de référence à un processus automatisé dans cette expression, et je ne suis pas d'avis que l'on peut raisonnablement arriver à une interprétation selon laquelle il est fait référence à une étape automatisée. L'étape d'automatisation figurant dans le brevet 167, qui est l'une des étapes inventives essentielles, devrait être divulguée de façon plus claire et évidente dans le brevet 976 pour étayer la revendication de la date de priorité. Bien qu'il ne soit pas nécessaire que le terme [TRADUCTION] « automatique » soit employé, la personne versée dans l'art doit, en fin de compte, être en mesure de lire le brevet 976 et de conclure logiquement que le libellé porte sur l'automatisation. En l'espèce, je ne vois pas comment la personne versée dans l'art serait amenée à cette conclusion.

[219] En outre, l'utilisation de données non liées aux enchères à l'étape de la réduction automatique n'est pas mentionnée dans le brevet 976. Il n'est pas non plus question de surveillance ou de mise en œuvre de changements comme il y est référé dans la revendication 17 du brevet 167. La fonction 2 du brevet 976 ne renvoie qu'à la surveillance des changements et des possibilités.

[220] PSET invoque la décision *AstraZeneca AB c Apotex Inc.*, 2007 CF 688, pour soutenir que la revendication de priorité est satisfaite si l'on peut « inférer » que le brevet 976 divulgue le brevet 167. Cependant, à mon avis, PSET déforme la conclusion de la Cour. Il est clair que la Cour recherchait une divulgation réelle lorsqu'elle a déclaré, au paragraphe 63 :

La question précise est de savoir si la première demande de priorité suédoise **divulguait** l'utilisation de l'oméprazole et de la clarithromycine comme traitement d'association. Si ce n'est pas le cas, la lettre de Logan peut clairement être invoquée à titre d'antériorité [caractères gras et soulignement ajoutés].

[221] Le verbe « divulguer » est employé dans divers articles de la *Loi sur les brevets*. Je n'accepte pas qu'un sens différent s'applique à la divulgation dont il est question au paragraphe 28.1(1), de sorte qu'il y a divulgation simplement si une conclusion peut être tirée. La demande de priorité doit divulguer le brevet. Le brevet 976 ne porte que sur la surveillance des enchères. Il ne renvoie pas à des outils de gestion visant à faciliter le processus d'enchère ni à des fonctions d'enchère automatique. Par conséquent, le brevet 976 ne divulgue pas le brevet 167.

[222] Je conclus donc que la date pertinente pour évaluer si les revendications 1 à 27 étaient évidentes ou antériorisées est la date de dépôt du 5 juillet 2001.

#### E. Antériorité

[223] Google soutient que le brevet 167 est invalide pour cause d'antériorité, ou d'absence de nouveauté. La charge de la preuve selon la norme de la prépondérance des probabilités incombe

à Google (*Bell Helicopter Textron Canada Limitée c Eurocopter, société par actions simplifiée*, 2013 CAF 219 au para 105).

*Principes juridiques*

[224] Un brevet est invalide s'il n'est pas nouveau et si l'invention a été divulguée antérieurement (*Loi sur les brevets*, art 28.2(1)). Conformément à l'alinéa 28.2(1)b), l'objet que définit la revendication ne doit pas avoir fait, avant la date de la revendication, l'objet d'une communication qui l'a rendu accessible au public.

[225] Comme l'a déclaré le juge Rothstein au paragraphe 26 de l'arrêt *Sanofi*, il faut, pour établir l'antériorité, que deux exigences soient remplies : la divulgation et le caractère réalisable.

[226] L'exigence de la divulgation signifie qu'« à la date de la revendication, l'art antérieur doit divulguer un objet qui, s'il est réalisé, entraînerait nécessairement une contrefaçon du brevet » (*Eli Lilly*, au para 241; *Sanofi*, au para 25).

[227] En ce qui concerne le caractère réalisable, la Cour cherche à savoir « si une personne versée dans l'art aurait pu réaliser l'invention » (*Eli Lilly*, au para 241; *Sanofi*, au para 26).

[228] Ce sont les éléments essentiels de l'invention revendiquée qui doivent être réalisables (*Hospira*, au para 74).

[229] Le caractère réalisable doit être révélé dans un seul document d'antériorité divulgué (*Eli Lilly*, au para 241) et les instructions données doivent être d'une clarté telle qu'« une personne au fait de l'art qui en prend connaissance et s'y conforme arrivera infailliblement à l'invention revendiquée » (*Beloit Canada Ltd c Valmet Oy*, [1986] ACF n° 87 au para 29 [*Beloit*]; *Seedlings Life Science Ventures, LLC c Pfizer Canada ULC*, 2020 CF 1 au para 109).

[230] Le juge Rothstein a dressé une liste non exhaustive de facteurs à prendre en considération en ce qui concerne le caractère réalisable (*Sanofi*, au para 37) :

1. Le caractère réalisable est apprécié au regard du brevet antérieur dans son ensemble, mémoire descriptif et revendications compris. Il n'y a aucune raison de limiter les éléments du brevet antérieur dont tient compte la personne versée dans l'art pour découvrir comment exécuter ou réaliser l'invention que vise le brevet subséquent. Il n'y a aucune raison de limiter les éléments du brevet antérieur dont tient compte la personne versée dans l'art pour découvrir comment exécuter ou réaliser l'invention que vise le brevet subséquent. L'antériorité est constituée de la totalité du brevet antérieur.
2. La personne versée dans l'art peut faire appel à ses connaissances générales courantes pour compléter les données du brevet antérieur. Les connaissances générales courantes s'entendent des connaissances que possède généralement une personne versée dans l'art en cause au moment considéré.
3. Le brevet antérieur doit renfermer suffisamment de renseignements pour permettre l'exécution du brevet subséquent sans trop de difficultés. Le caractère excessif des difficultés dépend de la nature de l'invention. Par exemple, lorsque celle-ci relève d'un domaine technique où les essais sont monnaie courante, le seuil de ce qui constitue une difficulté excessive tend à être plus élevé que lorsque des efforts moindres sont la norme. Lorsqu'il est nécessaire de franchir une étape inventive, la divulgation antérieure ne satisfait pas au critère du caractère réalisable. Les essais courants sont toutefois admis et il n'en résulte pas de difficultés excessives. L'expérimentation ou les essais successifs ne doivent cependant pas se prolonger, et ce, même dans un domaine technique où ils sont monnaie courante.



Aucune limite n'est fixée quant à la durée des efforts consacrés; toutefois, les essais successifs prolongés ou ardues ne sont pas tenus pour courants.

4. Les erreurs ou omissions manifestes du brevet antérieur ne font pas obstacle au caractère réalisable lorsque des habiletés et des connaissances raisonnables permettaient d'y remédier.

### *Analyse*

[231] Les experts de PSET, M. Haruvy et M<sup>me</sup> Stricchiola, conviennent avec M. Parkes que les revendications 17, 18, 19, 22 et 25 sont antérieures si la date de revendication est le 5 juillet 2001 (deuxième rapport Haruvy, aux para 273, 281; deuxième rapport Stricchiola, aux para 172, 174-175, 178).

[232] Les autres revendications sur lesquelles les experts sont en désaccord sont la revendication 1 (et les revendications dépendantes 2-5, 7, 8), la revendication 24 et la revendication 27.

### *Brevet 976*

[233] La première antériorité à prendre en considération est le brevet 976, lequel divulgue l'outil de surveillance des enchères KBO qui fonctionne par la collecte de données sur les enchères et les mots clés de GoTo.com et fournit des rapports sur ces données. Les rapports affichaient les montants des enchères des autres enchérisseurs sur les mots clés, et ils informaient les utilisateurs des possibilités d'augmenter ou de diminuer les enchères. En ce qui concerne ces caractéristiques, le brevet 967 est très semblable au brevet 167. Cependant, tel que

je l'ai mentionné dans mon analyse relative à la date de priorité, ni l'outil KBO ni le brevet 976 ne mentionnaient la fonction de réduction automatique des enchères divulguée dans la revendication 1 du brevet 167.

[234] Le 26 mai 2000, M. Keel a envoyé un courriel à Jessie Brader de Planet Ocean (pièce 46), dans lequel il déclare fournir [TRADUCTION] « des renseignements sur le nouvel outil de moteur de recherche payant ». Ce courriel présente une explication des caractéristiques de l'outil KBO et fournit un nom d'utilisateur et un mot de passe à Planet Ocean pour lui permettre d'évaluer l'outil. Dans le courriel, M. Keel explique le fonctionnement de l'outil KBO. Il y décrit ses caractéristiques en ces termes :

[TRADUCTION]

- \*Montre les 20 premières positions d'enchère de goto.com pour les mots clés, y compris les montants d'enchère actuels
- \*Analyse les 20 premières positions sur goto.com pour un nombre illimité de mots clés
- \*Affiche en rouge vos 20 premières positions d'enchères actuelles pour les mots clés; les positions d'enchères et les montants des enchères de vos concurrents sont affichés en jaune
- \*Actualise automatiquement, chaque nuit, les positions et les montants des enchères pour tous les mots clés que vous avez saisis
- \*Offre une mise en forme commode pour une lecture et une impression faciles directement à partir de votre navigateur
- \*Vous montre le nombre de recherches faites sur goto.com dans le mois précédent pour chaque mot clé que vous avez saisi
- \*Vous permet d'accéder facilement à votre compte au moyen d'un nom d'utilisateur et d'un mot de passe
- \*Dispose vos mots clés par ordre alphabétique

\*Vous permet d'ajouter facilement de nouveaux mots clés à suivre au moyen de la fonction en temps réel « ajouter un mot clé »

\*Vous informe quotidiennement par courriel des changements dans votre position d'enchère et de vos possibilités d'augmenter ou de diminuer le montant de votre enchère

\*Vous offre la possibilité de gérer des mots clés et des expressions clés pour plusieurs domaines.

[235] La question est de savoir si ce courriel était une divulgation publique de l'outil KBO et par conséquent s'il antécédent le brevet 167. Bien que M. Keel ait affirmé que cette communication était confidentielle, il n'y a aucune référence dans le courriel selon laquelle les renseignements auraient été fournis à titre confidentiel. Cela a aussi été contredit par M<sup>me</sup> Brader, qui a déclaré que ce type de communication était courant à cette époque. Elle a fait remarquer qu'un nom d'utilisateur et un mot de passe ont été fournis, ce qui laisse entendre que l'on ne s'attendait pas à ce que les renseignements soient traités de manière confidentielle. Cette divulgation publique n'est pertinente pour la présente analyse que si le brevet 976 antécédent entièrement le brevet 167.

[236] Tel qu'il est indiqué dans l'analyse du caractère suffisant réalisée précédemment, le brevet 976 ne comprend pas de fonction de réduction automatique, ce qui est un élément essentiel de la revendication 1 du brevet 167.

[237] Compte tenu de ce qui précède, je ne conclus pas que la personne versée dans l'art aurait pu exécuter ou réaliser les enseignements du brevet 167 en se fondant sur le brevet 976, même avec l'avantage des connaissances générales courantes et des essais successifs. À mon

avis, en plus des essais successifs, certaines étapes supplémentaires seraient nécessaires pour arriver à un processus automatisé.

[238] Par conséquent, je ne suis pas convaincue que le brevet 976 antécédente entièrement le brevet 167.

*Autres antécédents*

[239] M<sup>me</sup> Stricchiola convient que, en date de la revendication de juillet 2001, les antécédents suivantes étaient disponibles : ClickPatrol, ManageBid, Did-It et goClick. Bien que M. Parkes, l'expert de Google, renvoie à d'autres antécédents dans son rapport, il suffit, pour les fins de la présente analyse, de prendre en considération les antécédents qui, de l'aveu de M<sup>me</sup> Stricchiola et de M. Parkes, étaient disponibles en juillet 2001.

[240] Did-It était un service commercial de gestion des enchères qui soumettait, surveillait et tenait à jour des enchères. Les archives Web montrent que le service était annoncé comme pouvant [TRADUCTION] « optimiser votre stratégie actuelle en matière de mots clés » et « vous aider à cerner de nouvelles possibilités de mots clés ». Did-It offrait trois services : PPC Max, EZ Position et Prospector. PPC Max était un outil de gestion automatique des enchères. Il surveillait les enchères actives sur GoTo.com et réduisait les écarts entre les enchères au nom des utilisateurs au moyen de la [TRADUCTION] « logique de positionnement ». Prospector était un service de production de rapports sur les enchères. Il permettait aux utilisateurs de vérifier les mots clés et les prix dans divers moteurs de recherche. Quant à EZ Position, il s'agissait

d'un service de surveillance des enchères qui informait les utilisateurs des possibilités de réduire leurs enchères tout en maintenant leur position.

[241] La Cour a entendu le témoignage direct de M. Lee, qui travaillait à Did-It. Ce dernier a affirmé lors de son témoignage que, en 1999, Did-It a commencé à développer des outils d'automatisation à l'interne afin de gérer les enchères pour la publicité par paiement au clic, et a finalement mis un ensemble d'outils à la disposition du public. Ces outils fonctionnaient sur GoTo, ainsi que dans d'autres moteurs de recherche comme FindWhat, Kanoodle et Sprinx. M. Lee a expliqué les différents outils offerts par Did-It, y compris PPC Max, EZ Position, et Prospector, et il a déclaré qu'ils étaient tous devenus des outils accessibles au public en 2001. Les fonctions de PPC Max de Did-It sont décrites dans le document suivant (pièce 115) :

**did-it** The search engine specialists Order NOW! 1-800 WEBPRO1

Search Engine Optimization Pay-for-Position Services Directory Optimization Free Tools

PPC Max  
EZ Position  
Prospector

Home  
About did-it  
Contact  
Order  
In the News  
Our Clients  
Privacy  
Login  
Partners

## did-it ppc max

How would you like to dramatically improve your Goto.com response?

GoTo.com and the other Pay-Per-Click (Pay-For-Position) search engines are great, but unless you utilize a logical bidding strategy that takes into account traffic, price, position, clickthru drop-off and spread, combined with daily monitoring and automated bidding, you're not getting the maximum results possible.

Our PPCMax service uses dynamic campaign optimization and bid management technology to get you more Goto.com clickthrus for your money. For example: one of our clients, Brian D. Lerner, an attorney, was spending \$2,000 per month on Goto.com and getting about 4,000 clickthrus, we optimized his strategy and increased his response, getting him more than 6,000 clickthrus for the same \$2,000 budget. Now that's a winning strategy!

Our proprietary PPCMax system utilizes clickthru feedback and traffic data to find the most efficient position for each of your keywords. This results in a unique and optimal position strategy that is guaranteed to get you the most clicks for the least cost. In addition, once the position strategy is determined, PPCMax then continuously adjusts the strategy based on changes in the marketplace, with automated monitoring and "bidding." All the while being sure we are on target to achieve your desired results within your established budget.

Results! That's the name of the game and our PPCMax service guarantees it! By utilizing computer accuracy and speed combined with our "positioning logic", PPCMax can achieve results from Goto.com that no human could hope to attain. In fact, not only will the service optimize your current keyword strategy, it can even help you identify new keyword opportunities that users are searching on related to your topic, that have very attractive pricing. A great way to expand your reach!

Ordering PPCMax is easy. And your results are immediate. To order our PPCMax service simply call 1-800-932-7761, or visit our website at [www.did-it.com](http://www.did-it.com). We welcome you to join the other 2,000 companies that let Did-It.com help grow their online business.

ORDER ONLINE TODAY

Order PPCMax and achieve results from goto.com that no human could hope to attain.  
[Order Today!](#)

Anglais	Français
Did-it. Com the search engine specialist	Did-it. Com, le spécialiste des moteurs de recherche
Order now 1 800 webpro1	Commandez dès maintenant : 1-800-webpro1
Search Engine Optimization	Optimisation des moteurs de recherche
Pay-for-Position services	Services de paiement par position
Directory Optimizations	Optimisations des répertoires
Free Tools	Outils gratuits
PPC Mx	PPCMax
EZ position	EZ Position
Prospector	Prospector
Home	Accueil
About did-it	À propos de Did-It
Contact	Nous contacter
Order	Commander
In the News	Nouvelles
Our Clients	Nos clients
Privacy	Vie privée
Login	Ouverture de session
partners	Partenaires
Did-it ppc max	PPCMax de Did-It
How would you like to dramatically improve your Goto.com response?	Aimeriez-vous améliorer considérablement votre réponse à Goto.com?
GoTo. Com and the other Pay-Per-Click/Pay-For-Position search engines are great, but unless you utilize a logical bidding strategy that takes into account traffic, price, position, clickthru drop-off and spread, combined with daily monitoring and automated bidding, you're not getting the maximum results possible.	GoTo. com et les autres moteurs de recherche avec paiement au clic ou paiement par position sont formidables, mais, à moins d'utiliser une stratégie d'enchère logique qui tient compte du trafic, du prix, de la position et de la baisse et de l'étalement des clics publicitaires, combinée à un suivi quotidien et à une enchère automatisée, vous n'obtiendrez pas les meilleurs résultats possibles.
Our PPCMax service uses dynamic campaign optimization add bid management technology to get you more Goto.com clickthrus for your money. For example: one of our clients, Brian D. Lemer, an attorney, was spending \$2,000 per month on Goto.com and getting about 4,000 clickthrus, we optimized his strategy and increased his response, getting him more than 6,000 clickthrus for the same \$2,000 budget. Now that's a winning strategy!	Notre service PPCMax utilise une technologie d'optimisation dynamique des campagnes et de gestion des enchères pour vous permettre d'obtenir plus de clics publicitaires Goto.com pour votre argent. Par exemple, un de nos clients, Brian D. Lemer, un avocat, dépensait 2 000 \$ par mois sur Goto.com et obtenait environ 4 000 clics publicitaires. Nous avons optimisé sa stratégie et augmenté sa réponse, ce qui lui a permis d'obtenir plus de 6 000 clics publicitaires pour le même budget de 2 000 \$. Ça, c'est une stratégie gagnante!

<p>Our proprietary PPCMax system utilizes clickthrus feedback and traffic data to find the most efficient position for each of your keywords. This results in a unique and optimal position strategy that is guaranteed to get you the most clicks for the least cost. In addition, once the position strategy is determined, PPCMax then continuously adjusted the strategy based on changes in the marketplace, with automated monitoring and “bidding/ All the while being sure we are on target to achieve your desired results with your established budget.</p>	<p>Notre système exclusif PPCMax utilise la rétroaction des clics publicitaires et les données de trafic pour trouver la position la plus efficace pour chacun de vos mots clés. Il en résulte une stratégie de position unique et optimale qui vous garantit d’obtenir le plus grand nombre de clics publicitaires pour le moindre coût. En outre, une fois que la stratégie de position est déterminée, PPCMax l’ajuste continuellement en fonction des changements qui surviennent sur le marché, en automatisant la surveillance et les « enchères ». Nous faisons tout cela en nous assurant que vous êtes en bonne voie d’atteindre vos résultats souhaités, en fonction du budget que vous avez établi.</p>
<p>Results! That’s the name of the game and our PPCMax service guarantees it! By utilizing computer accuracy and speed combined with our “positioning logic”, PPCMax can achieve results from Goto-com that no human could hope to attain. In fact, not only will the service optimize your current keyword strategy, it can even help you identify new key word opportunities that users are searching on related to your topic, that have very attractive pricing. A great way to expand your reach!</p>	<p>Les résultats! C’est la règle du jeu, et notre service PPCMax les garantit. En utilisant la précision et la vitesse de l’informatique, combinées à notre « logique de positionnement », PPCMax peut obtenir sur Goto.com des résultats qu’aucun humain ne pourrait espérer atteindre. En fait, le service ne se contente pas d’optimiser votre stratégie actuelle en matière de mots clés : il peut même vous aider à trouver de nouvelles possibilités de mots clés sur lesquels les utilisateurs font des recherches liées à votre sujet, et dont le prix est très intéressant. Un excellent moyen d’étendre votre portée!</p>
<p>Ordering PPCMAX is easy. And your results are immediate. To order our PPCMax service simply call 1-800-932-7761, or visit our website at <a href="http://www.did-it.com">www.did-it.com</a>. We welcome you to join the other 2,000 companies that let Did-it.com help grow their online business.</p>	<p>Commander PPCMAX est facile. Et les résultats sont immédiats. Pour commander notre service PPCMax, vous n’avez qu’à composer le 1-800-932-7761 ou à visiter notre site Web à l’adresse <a href="http://www.did-it.com">www.did-it.com</a>. Nous vous invitons à vous joindre aux 2 000 autres entreprises qui ont laissé Did-it.com les aider à faire croître leurs activités en ligne.</p>
<p><b>ORDER ONLINE TODAY</b> Order PPCMax and achieve results from <a href="http://goto.com">goto.com</a> that no human could hope to attain. Order Today!</p>	<p><b>COMMANDEZ EN LIGNE DÈS AUJOURD’HUI</b> Commandez PPCMax et obtenez sur <a href="http://Goto.com">Goto.com</a> des résultats qu’aucun humain ne pourrait espérer atteindre. Commandez dès aujourd’hui!</p>

[242] La description du service PPCMax de Did-It englobe les éléments essentiels de la revendication 1 et de la revendication 17 du brevet 167 : la récupération d'une page Web; la saisie d'un mot clé cible et du montant, y compris le montant maximal; l'autorisation d'une réduction automatique; et la production de rapports.

[243] Outre Did-It, l'art antérieur qui était disponible peut être résumé comme suit :

- a. ClickPatrol était un outil gratuit de gestion des enchères en ligne qui permettait de soumettre, de surveiller et de maintenir des enchères dans des moteurs de recherche payants comme GoTo.com. Le site Internet Archives montre que ClickPatrol avait pour objectif « d'acheter et de gérer des publicités » dans un moteur de recherche à paiement au clic. L'interface permettait aux utilisateurs de visionner et de modifier leurs enchères, d'augmenter les soldes et d'ajouter de nouveaux mots clés, URL et montants d'enchère pour un moteur de recherche payant. ClickPatrol disposait également d'une fonction « MoneySaver » qui surveillait automatiquement les écarts d'enchères, de sorte que, en cas d'écart entre l'enchère d'un utilisateur et l'enchère suivante, le service réduisait l'enchère de l'utilisateur pour le faire économiser tout en maintenant sa position.
- b. ManageBid était un outil commercial de gestion des enchères qui soumettait, surveillait et tenait à jour les enchères dans les moteurs de recherche payants. Les utilisateurs sélectionnaient les moteurs de recherche dans lesquels ils souhaitent enchérir, et ils saisissaient les mots clés, le classement qu'ils souhaitaient obtenir et le prix maximal qu'ils souhaitaient payer pour un mot clé. ManageBid générait une liste de mots clés et présentait une matrice des enchères que l'utilisateur devait soumettre pour obtenir le classement souhaité pour chaque mot clé. ManageBid pouvait également être utilisé



pour [TRADUCTION] « générer des listes de mots clés et expressions similaires à ceux que vous connaissez déjà » et modifier les enchères. Les utilisateurs pouvaient également définir des [TRADUCTION] « pilotes automatiques » pour maintenir leur classement tout en gardant leurs enchères optimisées.

- c. goClick était un moteur de recherche à paiement au clic qui utilisait un outil appelé « BidMaster » pour surveiller et ajuster automatiquement les enchères et les positions. La description sur le site Web indique ceci : [TRADUCTION] « l’outil Auto-BidMaster ajuste automatiquement le montant de vos enchères pour vous une fois par jour, ce qui vous permet de rester informé sur les résultats de recherche et vous évite d’avoir à vous connecter constamment pour ajuster vos enchères ».

[244] L’art antérieur mentionné ci-dessus divulgue les fonctionnalités suivantes :

- il y avait enchère pour la position;
- la diminution des enchères était pratiquée;
- le processus de surveillance et de suivi des positions d’enchère était connu et pratiqué;
- des produits d’automatisation des enchères étaient disponibles.

[245] D’après mes conclusions, individuellement, Did-it, ClickPatrol, ManageBid ou goClick antériorisent les éléments essentiels des revendications 1 et 17 (et des revendications dépendantes) du brevet 167.

## F. Évidence

### *Principes juridiques*

[246] Un brevet n'est pas valide s'il n'est pas inventif ou si l'invention qu'il revendique aurait été évidente pour la personne versée dans l'art (*Loi sur les brevets*, article 28.3). On peut distinguer l'évidence de l'antériorité comme suit :

[...] l'évidence est une attaque contre un brevet en raison de son absence de valeur inventive. Celui qui conteste la validité du brevet dit en fait « N'importe qui aurait pu faire cela ». Celui qui plaide l'antériorité ou absence de nouveauté présume pour sa part qu'une invention a effectivement eu lieu mais il allègue qu'elle a été divulguée au public avant que soit présentée la demande de brevet. Le reproche est le suivant : « Votre invention est astucieuse mais elle est déjà connue ». (*Beloit*, au para 12).

[247] Une revendication de brevet est invalide si, d'après les renseignements qui étaient à la disposition du public avant la date de la revendication, l'objet aurait été évident pour la personne versée dans l'art.

[248] L'examen de l'évidence suit une approche en 4 étapes – l'approche *Windsurfing*, que la Cour suprême du Canada a énoncée à nouveau dans l'arrêt *Sanofi* :

[TRADUCTION]

- (1) a) Identifier la « personne versée dans l'art »;  
b) Déterminer les connaissances générales courantes pertinentes de cette personne;
- (2) Définir l'idée originale de la revendication en cause, au besoin par voie d'interprétation;

(3) Recenser les différences, s'il en est, entre ce qui ferait partie de « l'état de la technique » et l'idée originale qui sous-tend la revendication ou son interprétation;

(4) Abstraction faite de toute connaissance de l'invention revendiquée, ces différences constituent-elles des étapes évidentes pour la personne versée dans l'art ou dénotent-elles quelque inventivité? (au para 67).

[249] Si la notion de l'« essai allant de soi » est justifiée, d'autres facteurs doivent être pris en considération à la quatrième étape (*Sanofi*, au para 69). Voici ces facteurs en question :

1. Est-il plus ou moins évident que l'essai sera fructueux? Existe-t-il un nombre déterminé de solutions prévisibles connues des personnes versées dans l'art?
2. Quels efforts — leur nature et leur ampleur — sont requis pour réaliser l'invention? Les essais sont-ils courants ou l'expérimentation est-elle longue et ardue de telle sorte que les essais ne peuvent être qualifiés de courants?
3. L'art antérieur fournit-[il] un motif de rechercher la solution au problème qui sous-tend le brevet?

[250] L'approche appropriée pour prendre en considération le facteur de l'idée originale énoncé dans l'arrêt *Sanofi* a été examinée dans un certain nombre d'affaires. Récemment, au paragraphe 109 de l'arrêt *Western Oilfield Equipment Rentals Ltd. c M-I LLC*, 2021 CAF 24, la Cour a déclaré que l'arrêt *Sanofi* présente un moyen d'évaluer l'évidence, mais que cette démarche n'est pas obligatoire. La Cour a également offert une mise en garde contre une approche trop rigide de l'examen de l'évidence.

*Analyse*

[251] La personne versée dans l'art et les connaissances générales courantes dont il a été question précédemment s'appliquent à la présente analyse. L'idée originale découle de l'exercice d'interprétation des revendications, et la Cour peut tenir compte du mémoire descriptif du brevet lorsqu'il n'est pas possible de déterminer l'idée originale à partir des seules revendications (*Apotex Inc c Shire LLC*, 2021 CAF 52 au para 67).

[252] À mon avis, quelle que soit l'approche adoptée pour évaluer l'idée originale, il est facile d'y arriver en l'espèce. Les revendications 1 et 17 (et leurs revendications dépendantes) ont trait à un système d'enchères sur des mots clés multiples qui suit, recueille et affiche des renseignements à l'intention des annonceurs afin de trouver les possibilités d'ajuster les enchères dans les moteurs de recherche payants. Cela permettrait aux annonceurs de rester compétitifs par rapport aux autres annonceurs et d'éviter de trop payer pour un mot clé par rapport à ce que les autres annonceurs paient pour ce même mot clé. L'idée derrière cette invention était que les moteurs de recherche payants ne rendaient pas facilement accessibles ces renseignements sur la concurrence.

[253] Le brevet 167 divulgue également le potentiel des enchères automatiques. Même si M. Soper a confirmé que le code qu'il a écrit pour le brevet permettait de réaliser des enchères automatiques, cette fonction n'a jamais été activée pour les clients de PSET. Néanmoins, cette fonction est mentionnée dans le brevet.

[254] Tel qu'il est indiqué, il ressort de l'art antérieur examiné précédemment qu'il y avait d'autres produits sur le marché au moment considéré (juillet 2001), qui offraient les mêmes caractéristiques et fonctions d'aide au marketing en ligne, notamment ClickPatrol, ManageBid, Did-It et goClick.

[255] PSET a soulevé des objections à l'égard de certaines antériorités au motif qu'elles avaient été trouvées par l'avocat de Google et non par l'expert de Google. Elle a fait valoir que la personne versée dans l'art n'aurait pas trouvé les antériorités après une recherche raisonnable. Cependant, dans l'arrêt *Hospira*, la Cour déclare qu'« il est erroné de ne pas tenir compte des antériorités qui étaient accessibles au public à la date pertinente simplement parce qu'une recherche raisonnablement diligente ne les aurait pas révélées » (au para 86).

[256] En outre, compte tenu du domaine particulier de l'invention – la publicité en ligne – je suis convaincue que la personne versée dans l'art qui connaît la recherche en ligne aurait été en mesure de trouver sans difficulté ces antériorités.

[257] Par conséquent, il n'y a pas de différence perceptible entre ClickPatrol, ManageBid, goClick et Did-It et les fonctions des revendications 1 et 17 du brevet 167. Par exemple, l'outil PPC Max de Did-It qui était disponible en juillet 2001 offre les mêmes services que ceux décrits dans le brevet 167.

[258] Un autre facteur pertinent à considérer est celui de savoir si « l'inventeur et les membres de son équipe [peuvent] parvenir à l'invention rapidement, facilement, directement et à

relativement peu de frais, compte tenu de l'art antérieur et des connaissances générales courantes » (*Sanofi*, au para 71). Cette déclaration est particulièrement pertinente dans la présente affaire, où les inventeurs ont affirmé, lors de leur témoignage, qu'ils sont parvenus à l'invention revendiquée après une courte séance de remue-méninges.

[259] En appliquant le critère énoncé dans l'arrêt *Sanofi*, je conclus que, même s'il y avait des différences entre les revendications 1 et 17 du brevet 167 et l'art antérieur, ce sont des différences qui seraient surmontées par la personne versée dans l'art à la lumière des connaissances générales courantes.

[260] Il ne s'agit pas d'une situation où l'application de l'analyse relative à l'évidence est difficile à faire. La preuve est sans équivoque : même en appliquant de manière rigide les facteurs relatifs à l'évidence, il y avait de multiples autres produits commerciaux qui présentaient les mêmes caractéristiques essentielles (et plus, dans certains cas) que celles décrites dans les revendications 1 et 17 du brevet 167.

[261] Comme en témoigne l'art antérieur, un certain nombre d'autres entreprises offraient les mêmes produits que PSET. Comme l'a décrit M. Lee, au début des années 2000, de nombreuses entreprises se concentraient sur la gestion des enchères et des recherches, et l'évolution dans le secteur était rapide.

[262] Je conclus que les revendications 1 et 17 (et leurs revendications dépendantes) sont invalides pour cause d'évidence.

### G. Autres motifs d'invalidité

[263] Google fait également valoir que le brevet 167 est invalide pour cause de portée excessive, d'absence d'utilité et d'objet non brevetable. Cependant, compte tenu de mes conclusions sur le caractère suffisant, l'antériorité et l'évidence, il n'est pas nécessaire d'examiner ces motifs.

### VII. Contrefaçon

[264] Bien que j'aie conclu que toutes les revendications invoquées sont invalides, je vais néanmoins examiner les allégations de contrefaçon.

[265] Dans sa nouvelle déclaration modifiée, PSET soutient que Google contrefait le brevet 167 en utilisant, en offrant en vente et en vendant de l'inventaire publicitaire dans les moteurs de recherche à des clients au Canada à l'aide de sa méthode et de son système informatique AdWords. PSET est d'avis que le brevet 167 couvre les éléments essentiels du système Google Ads – y compris l'utilisation par Google Ads d'enchères au deuxième prix – ainsi que l'utilisation de la qualité des annonces et des données démographiques des utilisateurs pour classer les annonces et tarifier les clics sur ces annonces.

[266] La preuve est que Google Ads a évolué pour devenir un système complexe et automatisé; cependant, la question de la contrefaçon est de savoir si le fondement du système Google Ads contrefait le brevet 167. Je tiens également à souligner que l'objet de cette enquête

remonte au début des années 2000, lorsque Google était une entreprise technologique émergente et non le géant technologique qu'elle est aujourd'hui.

#### A. Principes juridiques

[267] Les principes juridiques applicables sont décrits dans ces termes dans la décision

*dTechs* :

L'article 42 de la *Loi sur les brevets* confère au breveté le droit, la faculté et le privilège exclusif de fabriquer, construire, exploiter et vendre à d'autres, pour qu'ils l'exploitent, l'objet de l'invention. Un brevet est contrefait par tout acte qui nuit à la pleine jouissance du monopole conféré au breveté [...].

Selon le paragraphe 55(1) de la *Loi sur les brevets*, quiconque contrefait un brevet est responsable envers le breveté du dommage que cette contrefaçon lui a fait subir après l'octroi du brevet. Il incombe à la partie qui allègue la contrefaçon de prouver celle-ci [...] (aux para 162-163).

[268] Il n'y a pas de contrefaçon lorsqu'un élément essentiel est différent ou omis (*Free World Trust*, au para 31). Si une revendication indépendante n'est pas contrefaite, aucune contrefaçon des revendications dépendantes n'est alors établie.

[269] Les six revendications indépendantes du brevet 167 à examiner sont les suivantes : 1, 17, 28, 44, 59 et 75. Les revendications 1, 17, 28 et 44 sont des revendications de méthode tandis que les revendications 59 et 75 sont des revendications de système. Pour contrefaire une revendication de méthode, « le contrefacteur présumé doit exécuter la méthode revendiquée » (*dTechs*, au para 177).



[270] Le fardeau d'établir la contrefaçon incombe à PSET. La question que la Cour doit se poser est celle de savoir si Google met en pratique les éléments essentiels des revendications invoquées. Les parties sont d'avis que tous les éléments de toutes les revendications sont essentiels. L'analyse de la contrefaçon découle de l'interprétation du brevet 167.

### *Analyse*

[271] À l'appui de sa position sur la contrefaçon, PSET invoque l'avis de M<sup>me</sup> Stricchiola, qui déclare ce qui suit dans son premier rapport, aux paragraphes 13 et 14 :

[TRADUCTION]

Google Ad et AdSense pour la recherche contrefont les revendications invoquées du brevet 167.

Le brevet 167 couvre largement les éléments essentiels du système Google Ad, y compris l'utilisation par Google Ads d'enchères au deuxième prix, ainsi que l'utilisation par Google Ads de la qualité des annonces et des données démographiques des utilisateurs pour classer les publicités et tarifier les clics sur ces publicités.

[272] Le fondement de l'opinion de M<sup>me</sup> Stricchiola en ce qui concerne la contrefaçon tient au fait que le brevet 167 divulgue des enchères DPG. Il s'agit de son interprétation et de celle de M. Haruvy. Je n'interprète pas le brevet 167 comme divulguant un format d'enchères. Le brevet 167 ne mentionne pas et n'aborde pas les formats d'enchères. La seule référence à des enchères est la référence au moteur de recherche GoTo, qui était connu pour exploiter des enchères ouvertes au premier prix. Pour ce seul motif, l'opinion de M<sup>me</sup> Stricchiola en matière de contrefaçon est sans fondement, puisqu'elle repose sur une hypothèse fondamentale que je

n'accepte pas. À mon avis, bien que cela soit déterminant pour l'allégation de contrefaçon, j'examinerai néanmoins les demandes indépendantes.

[273] Je vais d'abord donner un aperçu du produit qui constituerait une contrefaçon.

#### B. Les produits de Google censément contrefaits

[274] Google vend de la publicité sur ses différentes plateformes Internet. M. Veach, qui travaille chez Google depuis juillet 2000, a expliqué que la publicité offerte par Google à l'époque s'appelait Adwords et qu'il s'agissait d'un système en libre-service pour les annonceurs. Il a expliqué que la qualité des publicités et la monétisation de ce système posaient problème.

[275] Il a travaillé sur un système permettant d'optimiser la publicité, et, en février 2002, AdWords Select a été lancé. Ce système était différent de la première version d'AdWords, car il utilisait un modèle d'enchères, et les annonceurs ne se voyaient facturer que lorsqu'un utilisateur cliquait sur une publicité (coût par clic) plutôt que d'être facturés chaque fois qu'une publicité était affichée. Ce système était dynamique en ce sens que la publicité qui était affichée à un utilisateur et le prix que l'annonceur devait payer étaient établis au moment de la recherche elle-même, une recherche à la fois.

[276] Selon M. Veach, AdWords Select fonctionne dans un système d'enchères fermé, ce qui signifie que les enchères des annonceurs sont scellées et que les annonceurs ne connaissent pas les enchères de leurs concurrents. Le coût qu'un annonceur devait payer par clic était déterminé

en calculant l'enchère que l'annonceur devait soumettre pour obtenir la même note que l'enchérisseur arrivé en deuxième position, puis en arrondissant au chiffre supérieur. Il existait également une option permettant d'ajuster les enchères des annonceurs s'ils avaient choisi d'utiliser des stratégies d'enchères automatisées.

[277] Dans AdWords Select, les publicités étaient classées en fonction de deux critères : l'enchère et le taux de clics prédit (TDCp). M. Veach a décrit les TDC comme une mesure de la qualité des publicités. Comme l'a expliqué M. Veach, si l'annonceur A offrait 1 \$ et que l'annonceur B offrait 0,25 \$, mais que l'annonceur B recevait un TDCp plus élevé, il pouvait être classé au-dessus de l'annonceur A, même si ce dernier avait offert un montant plus élevé.

[278] M. Veach a décrit Google Ads comme un système complexe et en constante évolution qui utilise maintenant la technologie de l'apprentissage automatique.

[279] M. Moser et M. Iljic, des employés de Google, ont déclaré, lors de leur témoignage que, à l'heure actuelle, Google Ads exécute [REDACTED] sur chaque page de résultats de recherche générée par chaque requête d'utilisateur. Les positions aux enchères sont fondées sur les notes de VLT (valeur à long terme), qui intègrent des modèles de prédiction par apprentissage automatique, le contexte de la recherche spécifique, [REDACTED] et l'enchère. Google propose également des stratégies d'enchères automatisées, qui permettent aux annonceurs d'interagir avec le système de publicité par l'entremise d'agents d'enchères automatisées – qui sont distincts des enchères.

[280] D'après le témoignage de M. Iljic, Google Ads, ce n'est ni des enchères ouvertes ni des enchères au premier prix. Les résultats des enchères ne sont pas classés par montant des offres et il n'y a pas d'enchères continues. Il a également expliqué que, à l'époque du développement d'AdWords Select, l'accent était mis sur l'utilisateur final, c'est-à-dire l'internaute qui lance des recherches, plutôt que sur l'annonceur. Cela cadre avec la vision d'entreprise de Google en matière de « recherche ».

[281] M. Iljic était le témoin de Google pour le processus d'enchères utilisé par Google. Il n'a pas été contre-interrogé au sujet des enchères de Google par les avocats de PSET. Par conséquent, son témoignage direct sur l'exploitation et le fonctionnement de Google Ads est admis en tant que témoignage largement non contredit.

#### *Revendication 1*

[282] M<sup>me</sup> Stricchiola est d'avis que la revendication 1 du brevet 167 est contrefaite par Google Ads parce que :

- [TRADUCTION]

Google Ads fournit des rapports de rendement qui donnent aux annonceurs des renseignements détaillés sur leur CPC maximal pour un mot clé (le montant de l'enchère) et sur le CPC réel subséquent (le prix) que l'annonceur a payé pour un clic publicitaire (premier rapport Stricchiola, au para 119);

- Les enchères au deuxième prix dans Google Ads réduisent automatiquement le montant de l'enchère saisie par l'annonceur, l'établissant à un montant inférieur qui ne modifiera pas sa position (premier rapport Stricchiola, au para 125);
- Les annonceurs autorisent Google à effectuer une réduction automatique de leur enchère (premier rapport Stricchiola, au para 127).

[283] D'après mon interprétation de la revendication 1 du brevet 167, celle-ci ne divulgue pas de mécanisme d'enchères. Elle divulgue ce qui suit : la récupération d'une page Web; la saisie d'un mot clé cible et du montant, y compris le montant maximal; l'autorisation d'une réduction automatique; la production de rapports. Les étapes de la revendication 1 s'adressent à un annonceur. La réduction des enchères est l'objectif de la revendication.

[284] La preuve de Google tient au fait que Google Ads ne rend pas compte des résultats d'enchères individuels aux annonceurs. De même, bien que Google Ads repose sur un format d'enchères, son objectif est différent de celui de la revendication 1. Google Ads est axé sur les internautes qui font des recherches. Le brevet 167 est axé sur les annonceurs.

[285] Enfin, les enchères de Google Ads ne remplissent pas la fonction de réduction des montants des enchères et ne signalent pas aux annonceurs les réductions des montants des enchères. Ces étapes sont des éléments essentiels de la revendication 1 du brevet 167.

*Revendication 17*

[286] Au paragraphe 150 de son premier rapport, M<sup>me</sup> Stricchiola soutient que la revendication 17 est contrefaite par Google : [TRADUCTION] « Google Ads permet aux annonceurs d'autoriser le système Google Ads à effectuer automatiquement des ajustements d'offres qui augmentent ou diminuent l'offre d'un annonceur en fonction de certains critères [...] ». »

[287] La revendication 17 vise une revendication de méthode comportant trois étapes, à savoir réception de l'autorisation, surveillance des offres sur les mots clés et mise en œuvre d'un changement ayant été cerné. J'ai interprété l'expression [TRADUCTION] « l'offre de l'offrant » comme signifiant « l'enchère des enchérisseurs ». Je n'ai pas jugé que la revendication 17 présentait l'ajustement automatique des enchères, car le mot « automatique » n'est pas utilisé dans la revendication 17, contrairement à la revendication 1, qui présente expressément la fonction automatique. La revendication 17 est censée être exploitée dans le cadre d'enchères au premier prix (telles que GoTo).

[288] Selon la preuve présentée, Google Ads ne fonctionne pas dans le cadre d'enchères au premier prix. En outre, le système d'enchères automatisées de Google, comme l'a expliqué M. Moser, ne comprend pas l'élément de surveillance des enchères. J'accepte la preuve de M. Moser sur ce point plutôt que les généralisations et les hypothèses de M<sup>me</sup> Stricchiola.

[289] Selon l'interprétation de la revendication 17, la surveillance est un élément essentiel. Sans elle, il n'y a pas de contrefaçon.

[290] Comme Google Ads ne surveille pas les enchères, je conclus qu'il n'y a pas de preuve de contrefaçon en ce qui concerne la revendication 17.

*Revendications 28, 44, 59, 75*

[291] Ces revendications ont été ajoutées au brevet 167 plusieurs années après le dépôt initial du brevet. Cela explique vraisemblablement le fait, comme l'ont reconnu M<sup>me</sup> Stricchiola, M. Haruvy et M. Parkes, que ces revendications diffèrent des revendications 1 à 27. Cependant, l'analyse de la contrefaçon sera effectuée sans égard à la motivation ou à la raison de l'ajout tardif de ces revendications.

[292] Dans son analyse relative à la contrefaçon, M<sup>me</sup> Stricchiola soutient que les [TRADUCTION] « statistiques pertinentes » et les « statistiques » mentionnées dans les revendications 28, 44, 59 et 75 sont équivalentes au TDC ou TDCp de Google.

[293] J'ai interprété les références aux statistiques et aux statistiques pertinentes dans le brevet 167 comme des renvois à des statistiques liées uniquement à des mots clés, qui fournissent des renseignements sur la fréquence des recherches sur un mot clé, ou la fréquence d'affichage d'une publicité, par exemple.

[294] Les TDC sont expliqués dans un document de Google sur lequel s'appuie M<sup>me</sup> Stricchiola, intitulé *AdWords Basics*, où ils sont présentés comme un moyen d'afficher une publicité dans une position plus élevée. Comme le décrit le document, [TRADUCTION] « [l]a composante des taux de clics des règles de commande récompense les annonceurs dont les

publicités bien ciblées sont attrayantes et pertinentes pour les internautes qui font des recherches » (pièce 39).

[295] La preuve établit que les systèmes Google Ads ont toujours mis l'accent sur la qualité des publicités comme l'une des principales mesures évaluées. Bien que M<sup>me</sup> Stricchiola tente d'établir une corrélation entre les « statistiques » utilisées dans le brevet 167 et les évaluations de la qualité par Google Ads, je ne suis pas d'avis qu'une telle corrélation peut être faite. Le brevet 167 ne visait pas les publicités des annonceurs : il visait les mots clés et les enchères des annonceurs. Il ne prévoyait ni étape ni méthode pour évaluer ou prendre en compte la nature ou le type des publicités que l'on cherchait à afficher ou à promouvoir.

[296] J'accepte l'avis de M. Parkes sur cette question, que l'on trouve au paragraphe 284 de son deuxième rapport :

[TRADUCTION]

La personne versée dans l'art ne comprendrait pas que le taux de clics (TDC) d'une publicité est une « statistique » de la revendication 28 dans le contexte du brevet 167. Toutes les « statistiques » divulguées dans le brevet 167 concernent des mots clés, ou le nombre d'impressions d'un hyperlien. La personne versée dans l'art ne comprendrait pas que le TDC est une statistique « liée » aux impressions, comme le soutient M<sup>me</sup> Stricchiola. La personne versée dans l'art comprendrait que les statistiques « liées » aux impressions fourniraient de l'information au sujet des impressions (comme le nombre d'impressions par semaine ou par mois). Ce n'est pas le cas du TDC. Connaître le TDC d'une publicité ne fournit aucune information sur le nombre d'impressions de la publicité (et encore moins d'un hyperlien). Le TDC d'une publicité est le nombre de clics divisé par le nombre d'impressions. Sans connaître le nombre de clics, le TDC ne fournit aucune information sur le nombre d'impressions.



[297] M<sup>me</sup> Stricchiola tente d'établir une corrélation entre les statistiques mentionnées dans les revendications 28, 44, 59 et 75 et les TDC utilisés par Google. Toutefois, comme l'a confirmé M. Iljic, [REDACTED]. Sur cette question, j'accepte la preuve présentée par M. Iljic plutôt que l'opinion de M<sup>me</sup> Stricchiola.

[298] Je suis convaincue que Google Ads ne prend pas en compte les statistiques de la manière décrite dans les revendications 28, 44, 59 et 75 du brevet 167, et qu'il n'y a donc pas de contrefaçon de ces revendications ou de leurs revendications dépendantes.

### C. Conclusion – Contrefaçon

[299] Compte tenu de l'analyse qui précède, PSET ne s'est tout simplement pas acquittée du fardeau qui lui incombait d'établir la contrefaçon.

[300] Dans ses allégations de contrefaçon, PSET revendique des enchères au deuxième prix, l'utilisation de la qualité des publicités, le classement des publicités et la tarification des clics sur les publicités. Lorsque l'allégation de contrefaçon est examinée par rapport au brevet 167, on ne trouve pas de revendications ou de réalisations qui englobent ces concepts ou qui appuient une telle interprétation. En fait, au cours du contre-interrogatoire, les inventeurs interrogés ont admis en toute franchise qu'ils ne connaissaient pas le fonctionnement des enchères au deuxième prix.

[301] Dans ses observations finales, PSET a soulevé la question de l'incitation. Comme ce motif n'a pas été plaidé par PSET dans sa déclaration, il n'est pas approprié de le considérer

comme un motif à l'appui de son argument concernant la contrefaçon. En tout état de cause, comme la contrefaçon n'a pas été établie, il n'est pas nécessaire de poursuivre l'examen de cette question.

[302] De façon générale, je conclus que, même si les revendications invoquées étaient valides, aucune preuve ne vient étayer les allégations de contrefaçon.

### **VIII. Territoire**

[303] Google a soulevé la question de savoir si ses activités – qui ont lieu à l'extérieur du Canada, mais qui se rapportent à des services en ligne – peuvent entraîner la contrefaçon d'un brevet canadien. Elle fait valoir que les brevets sont territoriaux et que les brevets canadiens ne peuvent être contrefaits à l'extérieur du Canada. Compte tenu des conclusions qui précèdent, il n'est pas nécessaire que j'examine cette question.

### **IX. Réparations**

[304] Comme j'ai conclu que toutes les revendications invoquées sont invalides et qu'il n'y a pas de contrefaçon, il n'est pas nécessaire d'examiner la question des réparations, et je refuse de le faire.

**X. Conclusion**

[305] L'action de PSET sera rejetée et les dépens seront adjugés à Google. Si les parties ne parviennent pas à s'entendre sur les dépens, elles peuvent présenter des observations écrites à la Cour dans les 30 jours suivant la date du présent jugement.

[306] Les présents motifs sont communiqués aux parties de manière confidentielle. Elles disposent d'un délai de 15 jours à compter de la date des présentes pour indiquer à la Cour s'il y a lieu de caviarder des renseignements confidentiels.

**JUGEMENT DANS LE DOSSIER T-40-18**

**LA COUR STATUE que :**

1. L'action est rejetée.
2. La demande reconventionnelle est accueillie : les revendications 1 et 17 et les revendications dépendantes sont invalides, car elles sont antérieures ou évidentes; les revendications 28, 44, 59 et 75 et les revendications dépendantes et la revendication 9 sont invalides pour cause d'insuffisance.
3. Les défenderesses n'ont contrefait aucune des revendications du brevet 167.
4. Google a droit aux dépens.
5. Si les parties ne parviennent pas à s'entendre sur les dépens, elles peuvent présenter des observations écrites ne dépassant pas dix (10) pages dans les trente (30) jours suivant la date du présent jugement. Des observations en réponse ne dépassant pas cinq (5) pages peuvent être présentées dans les dix (10) jours qui suivent.

« Ann Marie McDonald »

---

Juge

**COUR FÉDÉRALE**

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** T-40-18

**INTITULÉ :** PAID SEARCH ENGINE TOOLS, LLC c GOOGLE  
CANADA CORPORATION, GOOGLE LLC ET  
ALPHABET INC.

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

**DATES DE L'AUDIENCE :** 14-18, 21-25 ET 28-30 JUIN; 28-30 JUILLET 2021

**JUGEMENT ET MOTIFS :** LA JUGE MCDONALD

**DATE DU JUGEMENT ET DES  
MOTIFS CONFIDENTIELS :** LE 17 DÉCEMBRE 2021

**DATE DU JUGEMENT ET DES  
MOTIFS PUBLICS :** LE 12 JANVIER 2022

**COMPARUTIONS :**

Marcus Klee, Scott Beeser,  
Jonathan Stainsby, Devin Doyle,  
Jonathan Girdali, Bryan Norrie

POUR LA DEMANDERESSE

Christopher Van Barr,  
Michael Crichton, Marc Richard,  
Charlotte McDonald, Alex Gloor,  
Marc Crandall, Natalia Thawe

POUR LES DÉFENDERESSES

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

AITKEN KLEE LLP  
Ottawa (Ontario)

POUR LA DEMANDERESSE

Gowling WLG (Canada) LLP  
Ottawa (Ontario)

POUR LES DÉFENDERESSES