



T-2028-95

ENTRE :

**WHIRLPOOL CORPORATION et
INGLIS LIMITED**

demandereses

- et -

CAMCO INC. et GENERAL ELECTRIC COMPANY

défenderesses

MOTIFS DE L'ORDONNANCE ET ORDONNANCE

LE PROTONOTAIRE ADJOINT GILES :

La requête dont je suis saisi a été présentée en vue d'obtenir de la part des avocats américains de la demanderesse américaine des documents déposés relativement à la poursuite par la demanderesse américaine d'une demande de brevet canadien. Les documents en cause font partie d'un échange entre l'avocat américain de la demanderesse américaine et des personnes qui, de l'aveu de l'avocat de la demanderesse, sont des agents de brevet canadiens et non des avocats.

L'échange a eu lieu en vue de poursuivre les demandes de brevet canadien maintenant en litige. À l'époque, aucun litige n'était expressément envisagé.

L'avocat américain a présenté une preuve selon laquelle, en engageant un échange avec des agents de brevet canadiens, il croyait que cet échange se ferait sous le sceau du secret professionnel de l'avocat.

Il y a en l'espèce au moins deux types de secret professionnel de l'avocat qui pourraient être examinés. Premièrement, il y a le secret se rattachant aux communications entre un avocat et son client en vue d'obtenir un avis ou une aide juridiques. Deuxièmement, il y a le secret se rattachant aux rapports et renseignements préparés par des tiers à l'usage de l'avocat d'un client dans le cadre d'un litige. À mon avis, le deuxième type de secret dont il a été question dans des affaires comme *Waugh v. British Railways Board*, [1980] A.C. 521 ne s'applique pas en l'espèce étant donné qu'à l'époque en cause, la communication n'a guère été faite en vue d'un litige. Certes, la communication visait principalement sinon uniquement l'obtention d'un brevet canadien.

Pour ce qui est du premier type de secret, je remarque que dans *Greenough v. Gaskell*, 1 My. & K. 98, à la page 102, le lord chancelier Brougham a dit ceci relativement au secret professionnel de l'avocat :

[TRADUCTION] Si cette protection se limitait aux affaires où l'instance est engagée, la règle exclurait les communications les plus confidentielles et peut-être les plus importantes - celles faites en vue de se préparer à agir en demande ou en défense dans le cadre d'une poursuite, jusqu'au moment où débute le processus judiciaire.

Le lord chancelier Brougham fait remarquer plus loin que :

[TRADUCTION] ... il arrive souvent qu'une personne ait besoin de conseils professionnels sur ses droits et obligations, sans qu'il soit question d'un litige particulier ni d'un litige général, en ce sens qu'ont toutes les affaires humaines, dans la mesure où chaque opération peut, éventuellement, faire l'objet d'une enquête judiciaire. « Il serait des plus nuisibles » disent les juges de la *Court of Common Pleas* « si l'on pouvait entretenir des doutes au sujet de la question de savoir s'il était loisible à un avocat, consulté par un client au sujet de son droit dans une succession, de divulguer une faille quelconque ».

Il n'est pas difficile de trouver le fondement de cette règle. Il ne réside pas (contrairement à ce qu'on lit parfois) dans l'importance particulière que le droit attribue à la profession de juriste, ni dans une tendance particulière à lui accorder une protection, quoiqu'il ne soit certainement pas très facile de découvrir pourquoi semblable privilège a été refusé à d'autres, surtout à la profession médicale.

Mais il procède d'un égard pour les intérêts de la justice, qui ne pourraient être défendus, et pour l'administration de la justice, qui ne pourrait suivre son cours, sans l'aide de personnes versées dans la science du droit, dans les règles de procédure des tribunaux et dans les questions touchant les droits et les obligations qui forment l'objet de tous les litiges soumis aux tribunaux. Si le privilège n'existait pas du tout, chacun en serait réduit à ses propres ressources en matière juridique; privée de toute aide professionnelle, une personne ne s'aventurerait pas à consulter un spécialiste et n'oserait confier à son avocat que la moitié des faits de son cas. Si le privilège se limitait aux communications liées à une poursuite introduite, envisagée, attendue ou appréhendée, nul ne pourrait en toute sécurité prendre de telles précautions car cela pourrait en définitive entraîner le succès de toute instance ou rendre toutes les instances superflues.

À la page 101, le juge dit :

[TRADUCTION]

Contraindre une partie à répondre elle-même sous serment, même à des questions portant sur ses croyances ou ses pensées, est une chose; qui plus est, la contraindre à divulguer ce qu'elle a écrit ou dit à d'autres personnes, qui ne sont pas ses conseillers professionnels, relève de la partie qui recherche des éléments de preuve; car ces communications ne sont pas nécessaires à la conduite des affaires judiciaires et à la défense ou à la poursuite des droits de la personne avec l'aide de spécialistes. Contraindre une partie à produire elle-même les communications qu'elle a faites à des professionnels semble incompatible avec la possibilité qu'une personne qui n'est pas informée ait recours en toute sécurité aux conseils professionnels et ne peut être justifié que par l'autorité des précédents. Mais aucune autorité ne sanctionne la violation beaucoup plus grande du secret professionnel, et dans des circonstances tout à fait différentes, qui viserait à contraindre des conseillers, des avocats ou procureurs à divulguer des questions qui leur ont été confiées en leur qualité professionnelle et dont, n'eût été du recours à leurs services en cette qualité, ils n'auraient pas été informés.

Il semble y avoir un conflit entre la protection des dossiers des avocats mentionnés dans *Greenough v. Gaskell* et l'exposition apparente du travail de l'avocat qui ne concerne pas un litige dans *Waugh v. British Railways Board*. Il est dit que la prétention selon laquelle les renseignements communiqués aux avocats dans le but de conseiller un client ne sont protégés que s'il y a une possibilité de litige est fondée sur l'arrêt de principe *Wheeler v. Le Marchant* (1881), 17 Ch. D. 675. Dans cette affaire, l'avocat, ayant été appelé à donner des conseils juridiques, a demandé des renseignements aux arpenteurs du client qui, semble-t-il, ont obtenu les renseignements demandés à des fins autres que celle d'aider le client à obtenir des conseils juridiques. Dans *Wheeler v. Le Marchant*, l'avocat n'avait pas demandé à la personne en cause de produire les renseignements en vue de lui permettre de donner un avis ou une aide juridiques que lui demandait son client. Les renseignements existaient déjà, et l'avocat les a demandés. Cette demande n'a pas rendu les renseignements préexistants confidentiels. J'estime que lorsqu'un avocat demande à une personne de lui obtenir ou de lui produire et fournir des renseignements afin qu'il puisse donner un avis ou une aide juridiques à son client, ces renseignements peuvent éventuellement être demandés auprès d'autres sources, mais elles ne peuvent provenir des dossiers de l'avocat. Le fait qu'il se peut que les documents ou les renseignements contenus dans les dossiers de l'avocat américain proviennent d'un agent de brevets n'amointrit pas cette protection.

La question de l'applicabilité du droit de revendiquer le secret des dossiers d'un avocat étranger a aussi été soulevée. Ainsi qu'il a été mentionné, le client est une société américaine et l'avocat en cause un conseiller juridique interne américain exerçant ses activités aux États-Unis.

Aucune affaire de cette Cour ne m'a été citée. Les avocats ont cité *United States of America v. Mamouth Oil Co.*, [1925] 2 D.L.R. 966. Dans cette affaire, il avait été demandé à un avocat de l'Ontario présent à New York de conseiller un résident et citoyen américain relativement au droit américain. L'avocat ontarien est retourné en Ontario et a invoqué le secret professionnel de l'avocat pour refuser de répondre à des questions que lui posait une commission à la recherche d'éléments de preuve à employer dans une poursuite aux États-Unis. Au nom de la majorité, le juge d'appel Ferguson a souligné que l'avocat n'avait pas été appelé à donner un avis à un Canadien, ni relativement à une entreprise canadienne non plus qu'à des lois canadiennes. Cet avocat n'était pas un membre du barreau de New York ayant le droit d'exercer sa profession à New York ni même résidant à New York. Il était demandé à la Cour de dispenser l'avocat ontarien, parce qu'il était un avocat ontarien, de répondre à des questions auxquelles un tribunal américain lui avait ordonné de répondre. L'échange censément confidentiel avait eu lieu aux États-Unis où, apparemment, la confidentialité ne s'appliquait pas dans de telles circonstances.

Je signale qu'à la page 501 de la 14^e édition de Phipson, il est dit sans équivoque : [TRADUCTION] « Le secret professionnel vise certainement les conseillers juridiques étrangers ». La source citée sur cette page est *Great Atlantic Insurance v. Home Insurance*, [1981] 2 All E.R. 485 (C.A.). Ailleurs dans Phipson, *Re Duncan* [1968] P 306 est cité comme source. Dans *Law of Evidence in Canada* de Sopinka, Lederman et Bryant, à la page 648, il est indiqué que cette protection a été étendue depuis *Mamouth Oil*, et des affaires canadiennes sont citées ainsi que *Re Duncan* comme sources à l'appui de cette prétention. Je suis convaincu que, dans ces circonstances, le conseiller interne de la demanderesse américaine peut être qualifié de conseiller juridique pour que celle-ci puisse être en mesure d'invoquer le secret professionnel de l'avocat. J'ai lu chacun des documents pour lesquels le secret est invoqué et je suis convaincu que chacun d'eux a été produit par le conseiller interne de la demanderesse américaine ou à la demande de celui-ci dans le but de donner un avis à la demanderesse américaine. À l'audience, j'ai ordonné que les documents soient scellés et ils le resteront jusqu'à ce que le présent dossier soit réglé, auquel moment ils seront restitués à l'avocat en cause.

ORDONNANCE

La requête pour production de documents provenant des dossiers des avocats
est rejetée.

« Peter A.K. Giles »
Protonotaire adjoint

Toronto (Ontario)
3 avril 1997

Traduction certifiée conforme :

Raymond Trempe, B.C.L.

COUR FÉDÉRALE DU CANADA

Avocats et procureurs inscrits au dossier

N° DU GREFFE : T-2028-95

INTITULÉ DE LA CAUSE : WHIRLPOOL CORPORATION et
INGLIS LIMITED,

- et -

CAMCO INC. et GENERAL ELECTRIC
COMPANY

DATE DE L'AUDIENCE : 3 MARS 1997

LIEU DE L'AUDIENCE : TORONTO (ONTARIO)

MOTIFS DE L'ORDONNANCE ET ORDONNANCE
PAR LE PROTONOTAIRE ADJOINT
GILES EN DATE DU 3 AVRIL 1997

ONT COMPARU :

M^e Christopher J. Kvas

pour les demandereses

M^e Ronald E. Dimock

pour les défenderesses

PROCUREURS INSCRITS AU DOSSIER :

M^e Christopher J. Kvas
Barrigar, Moss
Bureau 1502
77, rue Bloor ouest
Toronto (Ontario)
M5S 1M2

pour les demandereses

M^e Ronald E. Dimock
Dimock Stratton Clarizio
Bureau 3202,
C.P. 102
20, rue Queen ouest
Toronto (Ontario)
M5H 3R3

pour les défenderesses

COUR FÉDÉRALE DU CANADA

N° du greffe T-2028-95

Entre :

**WHIRLPOOL CORPORATION et
INGLIS LIMITED**

demandereses

- et -

**CAMCO INC. et
GENERAL ELECTRIC COMPANY**

défenderesses

**MOTIFS DE L'ORDONNANCE ET
ORDONNANCE**