

**LES OBSERVATIONS FORMULÉES PAR LES MEMBRES ET LES OBSERVATEURS DU SCP
SUR LES DOCUMENTS SCP/13/4 (LE PRIVILÈGE DU SECRET PROFESSIONNEL)
ET SCP/14/4 (LE SECRET DES COMMUNICATIONS ENTRE CLIENT ET CONSEIL EN BREVETS)**

**I. Quinzième session du SCP, 11-15 octobre 2010
[Extraits du Rapport (document SCP/15/6)]**

1. Les délibérations ont eu lieu sur la base des documents SCP/13/4 et SCP/14/2.
2. La délégation de la Belgique, parlant au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres, a déclaré que, dans le cadre du système de propriété industrielle, la liberté de communication entre mandataires professionnels et clients était essentielle à l'élaboration d'une demande de brevet, à la procédure d'obtention d'un brevet ainsi qu'aux fins d'une demande d'avis sur une atteinte ou une annulation de droits. Elle a dit estimer que la liberté de communication exigeait nécessairement la reconnaissance du caractère confidentiel des communications entre mandataires professionnels et clients, eu égard aux tiers, en particulier en cas de procédure judiciaire. La délégation a dit souhaiter approuver la recommandation du Secrétariat à l'effet que l'étape suivante consiste en une étude détaillée sur la façon dont l'information confidentielle révélée aux mandataires, telle qu'elle était octroyée par les différents États, était traitée. En particulier, elle a fait observer que ladite étude devrait aussi traiter la question de savoir comment le caractère confidentiel des communications entre mandataires et clients dans un pays donné était reconnu dans d'autres juridictions et qu'elles étaient les options possibles en faveur d'une reconnaissance accrue de la confidentialité des communications entre mandataires et clients au-delà des frontières nationales. En outre, la délégation a fait observer qu'une étude détaillée à établir par le Secrétariat devrait aussi être axée sur les activités de normalisation dans ce domaine. Elle a dit estimer que, pour rendre possibles des communications appropriées et sans réserve entre le client et son mandataire, opportunes pour la meilleure défense des intérêts du client, une telle prérogative serait d'importance cruciale.
3. La délégation de la Suisse a observé que, afin de mieux comprendre les questions entourant la problématique du secret professionnel, l'idéal serait peut-être d'avoir un résumé de tous les différents systèmes nationaux. Elle a relevé que, même s'il s'agissait d'une question fondée sur la législation nationale, des solutions pourraient être trouvées au sein du SCP afin d'aider les différents législateurs à accomplir des progrès sur la question. La délégation a par conséquent suggéré la possibilité de rédiger un guide éventuel à l'intention des membres du comité et des fonctionnaires responsables. Elle a souligné l'importance d'étudier les pratiques de différents pays ainsi que la mise en œuvre de celles-ci. La délégation a déclaré appuyer la déclaration faite par la délégation de la Belgique au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres, à savoir une demande au Secrétariat d'établir une étude détaillée sur la question de la reconnaissance du secret professionnel et du caractère confidentiel des communications entre pays et au sein des pays. La délégation a rappelé sa déclaration à la session précédente du SCP, faisant observer que le contenu de cette déclaration demeurerait valable quant à sa position. Elle a informé le comité que sa législation sur la profession de conseil en brevets entrerait en vigueur le 1^{er} juillet 2011 et a relevé que le privilège du maintien du caractère confidentiel figurait dans le code pénal suisse et serait pris en considération dans les travaux exécutés par le Conseil sur les brevets. La délégation a souligné l'importance de la question pour son pays et a exprimé l'espoir que les travaux du SCP sur cette question avancent.
4. La délégation de la Slovénie, s'exprimant au nom du groupe des pays d'Europe centrale et des États baltes, a fait sienne la position exprimée par la délégation de la Belgique au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres. Elle a notamment souligné l'importance d'une analyse en profondeur de la situation en raison du fait que les conseils des mandataires s'appliquaient d'un pays à l'autre. La délégation a par conséquent suggéré qu'une étude détaillée sur les aspects transfrontières du secret professionnel soit établie par le Secrétariat.

5. La délégation du Népal a souligné l'importance d'une étude sur le secret professionnel à l'intention du Népal, compte tenu de son processus en cours de réformes juridiques. Elle a observé que l'étude préliminaire était fondée sur une évaluation universelle des systèmes dominants, soulignant leurs interférences, tout en essayant de synchroniser les propositions théoriques et les aspects pratiques par une conceptualisation, une analyse et un examen de la documentation adéquats. La délégation a aussi noté que l'étude préliminaire illustre clairement les principaux mécanismes de l'application et de la simplification du privilège du secret professionnel dans le cadre international, régional ou national, et a décrit quatre approches fondamentales applicables à ces mécanismes internationaux. La délégation a exprimé sa gratitude au Secrétariat pour l'élaboration de l'étude préliminaire en raison de sa neutralité et de l'équité de son contenu. La délégation a souligné que l'étude préliminaire devrait clairement recenser les moyens de mettre en œuvre efficacement lesdits mécanismes internationaux et de fournir une évaluation des avantages et des inconvénients de ces mécanismes. Elle a aussi relevé que l'étude préliminaire devrait étudier les risques éventuels d'atténuation des mesures ainsi que les répercussions aux niveaux national, régional et international. La délégation a suggéré que l'OMPI fasse réaliser une étude indépendante fournissant une analyse comparative de la question du privilège du secret professionnel dans les États membres afin de faciliter sa mise en œuvre pratique au niveau national.

6. La délégation de la Nouvelle-Zélande a admis que l'absence de reconnaissance transfrontière du privilège du secret professionnel constituait un problème essentiel, et a dit estimer qu'il serait utile d'entreprendre un travail visant à recenser les solutions à ce problème très intéressant au sein du SCP. Elle a souligné que, ainsi qu'il était indiqué dans l'étude préliminaire, la législation néozélandaise prévoyait déjà une reconnaissance transfrontière du privilège du secret professionnel, dont le secret des communications avec des conseils en brevets non-juristes.

7. La délégation de l'Australie a déclaré appuyer les déclarations des délégations de la Belgique au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres, de la Slovénie au nom du groupe des pays d'Europe centrale et des États baltes, et de la Suisse, et a reconnu que la question du privilège du secret professionnel constituait un thème très important. Elle a observé que les différences internationales constatées en matière de secret professionnel avaient récemment reçu une attention considérable de la part de l'Australie, et que le gouvernement australien envisageait actuellement de procéder à des modifications législatives dans ce domaine. Par conséquent, elle a déclaré appuyer les travaux supplémentaires sur la question du privilège du secret professionnel au sein du SCP, dont une étude sur les principes et l'application de ce privilège au niveau national. En outre, elle s'est prononcée en faveur d'une étude recensant les principes directeurs ou les solutions éventuelles aux problèmes posés par ce privilège.

8. La délégation de la Fédération de Russie a remercié le Secrétariat de l'établissement des documents SCP/13/4 et SCP/14/2, ainsi que de l'incorporation, dans le document le plus récent, de la pratique de la Fédération de Russie en matière de secret professionnel. Rappelant les législations pertinentes régissant la question de l'obligation de réserve de certaines professions en Fédération de Russie, la délégation a souligné que la loi fédérale sur la profession de conseil en brevets interdisait la transmission ou toute divulgation, sans le consentement écrit du client, de l'information figurant dans des documents obtenus ou produits dans le cadre de leurs activités, sauf disposition contraire dans la législation pertinente. En Fédération de Russie, les conseils en brevets sont au bénéfice d'un secret professionnel restreint puisque l'information protégée par ce secret peut être transmise à des tiers conformément à la législation fédérale ou sur décision de justice. Relevant que la pratique différait en la matière d'un État membre à l'autre, la délégation a fait observer que la question de la norme minimale du privilège du secret professionnel applicable aux communications avec des conseils en propriété intellectuelle appelait une analyse supplémentaire au sein du SCP.

9. La délégation des États-Unis d'Amérique a fait siens les avis exprimés par les délégations de la Slovénie au nom du groupe des pays d'Europe centrale et des États baltes, et de la Suisse, notamment ceux exprimés par celle-ci en ce qui concerne la possibilité d'un document récapitulatif que le Secrétariat établirait. La délégation a souligné qu'un tel document pouvait présenter un intérêt

considérable non seulement pour les législateurs mais aussi pour les utilisateurs des systèmes de brevets et des systèmes juridiques de divers pays. La délégation a fait siens aussi les avis exprimés par la délégation de la Belgique au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres, selon lesquels le document en question servirait aussi à recenser les suggestions pratiques et pragmatiques concernant les étapes suivantes en vue de plus amples travaux sur le sujet.

10. La délégation d'El Salvador a dit estimer que le document SCP/14/2 constituait une bonne base pour les travaux futurs sur la question du privilège du secret professionnel. Rappelant qu'il s'agissait d'un document sans orientation précise pouvant être amélioré et affiné, la délégation s'est dite convaincue qu'il devrait comprendre davantage d'exemples d'expériences de différents pays, notamment des affaires fondées sur l'expérience nationale de pays en développement. El Salvador s'étant doté d'un système de droit romain, la délégation a dit estimer utile d'avoir accès à l'information relative à l'expérience des pays ayant aussi un système de droit romain, compte tenu du fait que, en El Salvador, la question était réglée aussi bien par le droit civil que par le droit pénal.

11. La délégation du Brésil, s'exprimant au nom du groupe du Plan d'action pour le développement, a observé que, selon le document SCP/14/2, non seulement il existait une différence de réglementation du privilège du secret professionnel entre pays de common law et pays de droit civil mais aussi qu'il existait une variété d'approches entre pays ayant la même tradition juridique, et que cette différence entre systèmes différents et au sein de systèmes juridiques identiques trouvait aussi son expression lorsqu'il s'agissait de l'information confidentielle entre un client et son conseil en brevets. En particulier, la délégation a observé que le document soulignait le fait que le traitement de l'information confidentielle entre un client et son conseil en brevets non-juriste par des tribunaux étrangers constituait une question loin d'être réglée, et que la règle de la preuve, la portée de la protection du caractère confidentiel, les professions protégées par le caractère confidentiel et le régime des conseils en brevets étrangers inscrits et de leurs qualifications différaient d'un pays à l'autre. La délégation a dit estimer que bon nombre des questions citées allaient au-delà de la question de la protection par brevet ou des litiges en matière de brevets parce qu'elles étaient d'une manière plus générale liées aux procédures judiciaires nationales tenant compte de la structure juridique fondamentale et de la tradition de chaque pays. Pour cette raison, la délégation a dit qu'il n'était ni pratique, ni réaliste de chercher une règle uniforme portant sur les changements fondamentaux des systèmes judiciaires nationaux. La délégation a dit estimer que les communications protégées par le secret professionnel entre un juriste et son client n'étaient pas fondées sur le caractère juridique du travail en soi du juriste mais sur la relation judiciaire existant entre le juriste et le tribunal. En outre, la délégation a fait observer que des communications protégées par le secret professionnel telles que celles ayant lieu entre un client et son juriste ne relevaient pas du domaine du droit des brevets.

12. La délégation de l'Inde a rappelé sa position exprimée durant la session précédente du SCP. Elle a souligné que, conformément à la loi indienne sur les brevets, il n'existait pas de disposition sur le privilège du secret professionnel, et a relevé que cette disposition ne figurait ni dans la Convention de Paris, ni dans l'Accord sur les ADPIC. Pour cette raison, la délégation a dit estimer que chaque pays devrait être autorisé à fixer son propre niveau de secret professionnel et de portée de la divulgation, en fonction des conditions sociales et économiques et du niveau de développement de chaque pays. À son avis, l'harmonisation de la question du privilège du secret professionnel impliquerait l'harmonisation des exceptions à la divulgation, ce qui amènerait la mise en place d'un grand secret et empêcherait les offices de brevets et les milieux judiciaires de trouver l'information pertinente pouvant être essentielle à la détermination de la brevetabilité. Étant donné que la divulgation non seulement de l'information technique mais aussi de l'information connexe en rapport avec les demandes de brevet constitue un élément essentiel du système des brevets, la délégation a estimé que l'une des tâches importantes du conseil en brevets consistait à promouvoir la diffusion de l'information sur les demandes de brevets, et par conséquent, tout effort d'harmonisation du privilège du secret professionnel conduirait en fin de compte à la reconnaissance imparfaite et non exécutoire d'un brevet. À son avis, tout caractère confidentiel de l'information entre un client et son conseil pourrait être protégé par un accord de non-divulgation. La délégation a conclu que la protection de

l'information importante au moyen du secret professionnel conduirait à une situation où l'information fondamentale serait supprimée et hors de portée du public et que, par conséquent, elle pourrait être préjudiciable à l'intérêt public, en particulier dans les pays en développement.

13. La délégation de l'Iran (République islamique de) a fait sienne la déclaration faite par la délégation du Brésil au nom du groupe du Plan d'action pour le développement. Elle a observé qu'aucune définition de la notion de secret professionnel n'existait dans l'étude préliminaire. La législation de plusieurs pays, en particulier celle des pays de droit civil, ne contenait pas cette notion de secret professionnel, et bien qu'il existe une pratique commune générale en matière de confidentialité des communications entre un client et son conseil à la fois dans les pays de common law et dans les pays de droit civil, le caractère confidentiel dans les pays de droit civil a pour origine l'obligation de réserve professionnelle alors que, dans les pays de common law, le secret professionnel a un sens différent. La délégation a par conséquent relevé que la question du privilège du secret professionnel était une question de droit privé, du ressort du législateur des divers pays concernés, et que, par conséquent, l'harmonisation de cette question ne serait pas facile. La délégation a invité le Secrétariat à développer encore l'interaction entre l'élargissement de la notion de secret professionnel et la transparence du système des brevets, que cet élargissement ait une incidence ou non sur la transparence de la législation en matière de brevets ou sur les résultats possibles d'une harmonisation éventuelle des procédures nationales de propriété intellectuelle en cours. Enfin, la délégation a souligné la nécessité d'évaluer les répercussions possibles du privilège du secret professionnel sur le développement. Mentionnant la déclaration faite par la délégation de l'Inde, elle a observé que ce privilège permettrait de tenir hors du domaine public davantage d'informations, et aurait une incidence néfaste sur la qualité des brevets et l'accès à l'information et à l'innovation, notamment dans les pays en développement.

14. La délégation du Brésil a déclaré que, à propos du paragraphe 138 du document SCP/14/2, il n'y avait aucune preuve à l'appui d'un traitement différent du caractère confidentiel et du privilège du secret professionnel s'appliquant aux conseils en brevets étrangers au Brésil.

15. La délégation du Japon a fait siennes les déclarations faites par les délégations de la Belgique au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres, de la Suisse et des États-Unis d'Amérique.

16. Le représentant de l'OEB a déclaré appuyer la déclaration faite par la délégation de la Belgique au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres.

17. Mentionnant sa déclaration sur le privilège du secret professionnel faite durant la session précédente du SCP, le représentant de la CCI a vivement invité le comité à examiner des solutions possibles détaillées au problème du privilège du secret professionnel, et l'OMPI à évaluer les avantages et les inconvénients des différentes solutions.

18. Le représentant de l'AIPPI a déclaré que, nonobstant les deux études préliminaires établies par le Secrétariat sur la question du privilège du secret professionnel, il existait toujours une incompréhension à propos de ce qu'était le secret professionnel, compte tenu du fait que la question était souvent considérée comme un instrument servant à bloquer la divulgation, élément fondamental du système des brevets. Le représentant a expliqué que, depuis que le privilège du secret professionnel était lié uniquement aux instructions et aux conseils donnés par un conseil à son client, il n'était pas lié à l'élément essentiel de la publication antérieure et que, pour cette raison, il ne pouvait pas être utilisé comme instrument permettant de dissimuler des fraudes (p. ex. : fraude devant l'office des brevets). Il est nécessaire d'apporter des éclaircissements sur la question puisque les craintes que ce privilège soit un obstacle à la divulgation sont dues à une absence de débats sur la base d'informations fiables. Le représentant a illustré les résultats des travaux menés par l'AIPPI dans ce secteur, et déclaré que, sur les 48 pays ayant répondu au questionnaire, 96% prévoyaient la protection du secret professionnel (contre une divulgation forcée) et 76% considéraient ce type de protection comme inadéquat. À son avis, les résultats traduisaient un sérieux problème au sein du

système. Le représentant a en outre noté que 78% des pays sondés ne reconnaissaient pas les conseillers en propriété intellectuelle non-juristes étrangers, et que 52% d'entre eux ne reconnaissaient pas non plus les juristes d'autres pays. À son avis, les statistiques mises au point par l'AIPPI, qui portaient aussi sur la question des qualifications des spécialistes de la propriété intellectuelle et des limitations et exceptions, fournissaient une bonne base aux recherches ultérieures sur la question. Outre une étude sur la nécessité de la reconnaissance d'une protection contre la divulgation forcée dans chaque pays, le représentant a souligné la nécessité d'une étude sur les inadéquations et les anomalies de la protection actuelle aux fins d'éventuelles solutions. Il a observé qu'il n'était pas nécessaire, par exemple, d'harmoniser un sujet entaché d'un vice par définition. S'agissant des limitations, exceptions et renoncements, le représentant a souligné la nécessité d'examiner dans quelle mesure elles devraient faire d'un principe général. Le représentant a en outre souligné l'importance de la certitude d'une protection car le client et son conseil ne peuvent pas travailler en confiance si cette certitude n'existe pas. Enfin, en ce qui concerne d'autres études, le représentant a recommandé que l'OMPI et les États membres recourent aux travaux effectués par l'AIPPI.

19. Le représentant de la GRUR a fait sienne l'opinion exprimée par les représentants de l'AIPPI, de la FICPI et de la CCI. Selon lui, le statut juridique et le privilège dont bénéficiaient les conseils et avocats eu égard aux informations confidentielles devaient être accordés ou étendus sans discrimination aux conseils en brevets et autres experts du droit de la propriété intellectuelle et devaient être pleinement reconnus par toutes les parties contractantes dans le cadre d'un éventuel instrument international juridiquement contraignant sans obligation de réciprocité. La protection du privilège généralement accordé aux conseils et avocats relevait essentiellement des droits de l'homme et était étroitement liée au droit de toute partie à une action en justice à bénéficier d'une procédure équitable en vertu des principes du droit. Une telle démarche s'inscrivait non seulement dans le cadre du droit régional européen, mais aussi dans celui de la Déclaration universelle des droits de l'homme administrée par les Nations Unies. Au regard du droit européen, elle avait été récemment confirmée par la Cour européenne de justice dans le cadre des procédures en matière de concurrence, bien que la protection ait été limitée aux conseils juridiques fournis par les avocats indépendants et que le conseil interne ait été exclu du champ d'application du privilège. S'agissant du principe de non-discrimination, qui était aussi une valeur fondamentale énoncée dans la Déclaration des droits de l'homme, les conseils en brevets, malgré des compétences et une formation analogues à celles des avocats et la fourniture de conseils juridiques similaires dans le domaine spécifique du droit de la propriété intellectuelle, étaient exclus, sans justification, de la protection du privilège applicable aux informations confidentielles, ce qui, à son avis, constituait un traitement discriminatoire. Concernant la question de la divulgation et du cadre juridique international, le représentant a déclaré qu'elle était fondée sur une interprétation erronée de la notion de caractère suffisant de la divulgation telle qu'elle était énoncée dans les instruments juridiques internationaux, régionaux et nationaux. Conformément à l'article 29.1 de l'Accord sur les ADPIC, un déposant d'une demande de brevet était tenu de divulguer l'invention dont la protection par brevet était demandée de manière suffisamment claire et complète pour qu'une personne du métier puisse l'exécuter, et aux termes de l'article 29.2 de l'accord, les autorités compétentes d'un Membre pouvaient exiger d'un déposant qu'il fournisse des renseignements sur les demandes correspondantes qu'il aurait déposées et les brevets correspondants qui lui auraient été délivrés à l'étranger. Il n'y avait aucune obligation en vertu du droit international, ni pour le déposant de la demande, ni pour le titulaire du brevet, ni pour les opposants dans le cadre d'une procédure d'opposition, de révocation ou d'une action intentée pour atteinte, de divulguer au public, à une autorité compétente ou à un tribunal, chaque élément des informations en leur possession ou en possession de leurs avocats ou autres conseils juridiques. Néanmoins, le déposant ou son avocat n'étaient pas pour autant autorisés à dissimuler délibérément les informations qu'ils détenaient sur l'état de la technique, ce qui pouvait être considéré comme un acte frauduleux à l'encontre de l'office de brevets. Le représentant a également indiqué que le recours au privilège pouvait être considéré comme abusif lorsqu'il permettait aux conseils en brevets de masquer la fourniture de conseils juridiques à une organisation criminelle ou la mise en place de mécanismes visant à porter atteinte à des brevets, des marques ou d'autres titres de propriété intellectuelle. Une telle attitude de la part de l'avocat non seulement relèverait du droit pénal ou engagerait sa

responsabilité personnelle sur le plan professionnel, mais elle poserait aussi la question de l'intégrité professionnelle, sanctionnée par les règles de la moralité et du professionnalisme. La divulgation ou recherche des éléments de preuve était une caractéristique des règles de procédure des tribunaux dans les pays de common law, tels que le Royaume-Uni ou les États-Unis d'Amérique, mettant en jeu la confidentialité des informations, comme il ressortait clairement de la législation nationale de ces pays, ainsi que de l'article 43 de l'Accord sur l'ADPIC relatif aux règles concernant la production de preuves. Autrement, de l'avis du représentant, il existerait une incompatibilité manifeste entre l'exigence de divulgation et le droit à une procédure loyale et équitable en vertu des principes du droit. Par ailleurs, le traitement de la question du privilège dans le cadre de la législation nationale n'était pas faisable compte tenu du caractère international de la protection par brevet, comme l'illustre parfaitement l'existence même de l'OMPI en tant qu'institution spécialisée dans le domaine de la propriété intellectuelle et, plus particulièrement, du système du PCT chargé de veiller à la répartition des responsabilités entre offices récepteurs et administrations du PCT au niveau international. La totalité du système ne pouvait fonctionner correctement que s'il était complété par un réseau de conseils en brevets représentant leurs clients devant les différentes administrations nationales, régionales et internationales qui collaboraient étroitement entre elles. De l'avis du représentant, il convenait de protéger le flux constant d'informations entre ces conseils et leurs clients dans le monde entier, y compris ceux des pays en développement, dans la mesure où ce flux d'informations pouvait être considéré comme confidentiel.

20. Le représentant de la FICPI s'est référé à sa déclaration générale et, plus particulièrement, aux trois résolutions adoptées par sa fédération.

21. Le représentant de l'AIPLA a mis l'accent sur l'importance que revêtait la question du privilège du secret des communications entre clients et conseils, et s'est prononcé en faveur de la poursuite des discussions dans le cadre du SCP, ainsi que de l'établissement d'autres études, y compris des études sur les solutions éventuelles aux problèmes posés.

22. Le représentant de TWN a déclaré qu'une extension du privilège créerait un environnement de secret autour des brevets et remettrait en question la transparence de la procédure de traitement des brevets. Même s'il existait une raison fondant la différence entre la notion de divulgation et celle de confidentialité, dans la pratique, une communication à laquelle serait applicable le privilège du secret professionnel ne pourrait pas être considérée comme une preuve devant un tribunal, ce qui créerait une incompatibilité avec l'exigence de divulgation. La question du privilège du secret professionnel n'entraîne en jeu que lorsqu'un organe judiciaire ou extrajudiciaire demandait la divulgation de documents en exigeant du conseil ou du client qu'il produise les documents pertinents. De l'avis du représentant, cette évolution aurait à terme une incidence sur la qualité des brevets et, à cet égard, une extension du privilège constituerait un pas en arrière. Même si cette question avait des implications substantielles sur le plan juridique, elle ne relevait pas du droit matériel des brevets. Le SCP n'avait que peu à offrir en vue de contribuer à instaurer la confiance entre le déposant d'une demande de titre de propriété intellectuelle et un conseil en brevets et, selon le représentant, il était par conséquent plus indiqué de maintenir cette question dans le cadre de la législation nationale. Étant donné que les conseils en brevets n'étaient pas juridiquement reconnus dans un grand nombre de pays en développement, il serait impossible d'octroyer le privilège du secret professionnel à des conseils étrangers. C'est pourquoi, les délibérations au sein du SCP ne présentaient pas d'intérêt pour ces pays en développement. En outre, compte tenu du fait que le privilège du secret des communications entre clients et conseils relevait du domaine du commerce des services, et au regard des négociations en cours au sein de l'OMC sur les réglementations intérieures, le représentant a considéré que le SCP ne constituait pas l'instance appropriée pour discuter de cette question. Les points de vue divergeaient parmi les membres de l'AIPPI, étant donné que les Philippines, la République tchèque, l'Argentine et la Pologne ne partageaient pas l'opinion majoritaire au sein de l'AIPPI et considéraient qu'en ce qui concernait cette question, chaque pays devait être libre de la traiter dans le cadre de sa propre législation nationale. Selon le représentant, il convenait d'apporter davantage de précisions dans l'étude préliminaire sur quatre points concrets. Premièrement, la question du mandat des conseils en brevets n'était pas examinée de manière suffisamment précise

dans l'étude. Deuxièmement, l'étude n'abordait pas les effets négatifs du privilège du secret professionnel sur la qualité de l'examen effectué dans les offices de brevets, ni ne faisait ressortir la possibilité de divulguer les documents pertinents. Troisièmement, si l'étude indiquait bien que le privilège du secret des communications entre clients et avocats existait dans de nombreux pays, elle ne précisait pas la situation juridique eu égard aux conseils en brevets et ne présentait pas un tableau indicatif du nombre de pays ayant étendu le privilège du secret des communications entre clients et conseils aux conseils en brevets. Enfin, la jurisprudence citée dans l'étude, à l'exception de celle des États-Unis d'Amérique, n'a pas de lien direct avec la propriété intellectuelle ou le droit des brevets et, par conséquent, ne permet pas d'obtenir des informations appropriées en rapport avec la question.

23. Le représentant de la JPAA s'est référé à la déclaration qu'il avait faite à la précédente session du SCP et s'est associé à la déclaration faite par le représentant de l'AIPPI. Il était essentiel que le comité progresse dans l'étude de la question, en particulier concernant l'examen d'éventuelles mesures efficaces à cet égard, définies par le Secrétariat, un groupe de travail ou des experts externes.

24. Le représentant du CIPA et de l'EPI s'est prononcé en faveur de la poursuite des travaux sur la question du privilège du secret des communications entre clients et avocats au sein du SCP. Il a attiré l'attention du comité sur le terme "client", qui indiquait clairement que le privilège n'était pas octroyé à l'avocat, mais au client. Il s'est également associé à la déclaration du représentant de l'AIPPI au sujet des futurs travaux du comité.

II. Quatorzième session du SCP, 25-29 janvier 2010 [Extraits du Rapport (document SCP/14/10)]

25. Les délibérations ont eu lieu sur la base des documents SCP/13/4 et SCP/14/2.

26. La délégation du Maroc a indiqué que son pays était en train de modifier la législation qui y avait cours dans le but d'uniformiser les professions du brevet, en tenant compte du privilège du secret professionnel. Elle a indiqué par ailleurs que les offices nationaux et régionaux de brevets étaient soumis au secret professionnel et elle a expliqué que l'Office marocain de la propriété industrielle et commerciale (OMPIC) était lié par des dispositions requérant le secret professionnel. Les lois y ayant trait interdisaient la diffusion, l'utilisation et la publication de documents que l'Office recevait à travers ses services. La délégation a expliqué qu'une telle façon de traiter les dossiers rassurait les déposants de demandes pendant que l'Office examinait ces dernières.

27. La délégation de l'Argentine a exprimé l'avis que le secret des communications entre le client et le conseil en brevets était un élément de droit privé relevant de la juridiction nationale. Conséquemment, la délégation a estimé qu'il serait approprié de continuer à s'appuyer sur les dispositions de l'article 2.3) de la Convention de Paris et l'article 1.1) de l'Accord sur les ADPIC.

28. La délégation de l'Australie a déclaré que la question du secret des communications entre le client et le conseil en brevets avait fait récemment l'objet d'une attention considérable dans son pays et que des changements de la législation dans ce domaine étaient en train d'être étudiés. La délégation pensait toutefois que, pour s'attaquer à cette question comme il convenait, des développements au niveau international seraient nécessaires. Pour cette raison, elle était favorable à la tenue de nouvelles délibérations sur le privilège du secret professionnel au comité, afin que des objectifs communs et de possibles solutions soient identifiés.

29. La délégation de l'Inde a déclaré que le privilège du secret professionnel n'était régi ni par les dispositions de la Convention de Paris ni par celles de l'Accord sur les ADPIC. Ainsi donc, elle estimait que chaque pays devrait pouvoir définir la portée du secret professionnel qui convenait à sa situation sociale et économique et à son niveau de développement particulier. La délégation était d'avis que l'harmonisation du privilège du secret professionnel impliquait celle des exceptions relatives

à la divulgation. Elle a indiqué que, vu que la divulgation était un aspect essentiel du système des brevets, l'harmonisation du privilège du secret professionnel pourrait avoir d'importantes implications, notamment pour ce qui concernait l'harmonisation quant au fond. Pour conclure, elle a aussi signalé qu'une telle harmonisation signifierait que davantage d'informations n'entreraient pas dans le domaine public, ce qui aurait des conséquences néfastes sur la qualité des brevets et l'accès à l'information et l'innovation, notamment pour les pays en développement.

30. La délégation de l'Espagne, prenant la parole au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres, a déclaré que, dans le cadre de la propriété industrielle, la liberté de communication entre les mandataires et leurs clients était nécessaire pour l'application des droits de brevet, pour présenter des demandes de brevets à octroyer et lorsqu'une demande pour une opinion à propos d'atteintes ou d'annulations de droits était présentée. À son point de vue, la liberté de communication demandait nécessairement que la confidentialité des communications soit octroyée aux deux parties par rapport aux tierces parties, et tout particulièrement en cas d'actions en justice. En conclusion, la délégation approuvait la recommandation à l'effet que l'étape suivante consiste en une étude détaillée sur la façon dont l'information confidentielle révélée aux mandataires, telle qu'elle était octroyée par les différents États, était traitée. Elle a indiqué que les questions qui pourraient être abordées étaient la façon dont la confidentialité des communications entre les mandataires et leurs clients dans un pays donné était reconnue dans d'autres juridictions et quelles étaient les options possibles en faveur d'une reconnaissance accrue de la confidentialité des communications entre les mandataires et leurs clients au-delà des frontières nationales. De plus, la délégation était d'avis que l'étude détaillée que devait préparer le Secrétariat devrait aussi être orientée vers la possibilité d'établir une réglementation internationale dans ce domaine. La délégation a estimé que, pour rendre possible des communications appropriées et sans réserves entre le client et son mandataire, opportunes pour la meilleure défense des intérêts du client, une telle prérogative serait d'importance cruciale.

31. La délégation de la France a souligné l'importance de la question du privilège du secret professionnel et, tout en rappelant les intérêts des utilisateurs, elle a renouvelé son engagement de continuer à y travailler. La délégation s'est associée à la déclaration de la délégation de l'Espagne au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres. Afin de progresser, la délégation a demandé au Secrétariat d'étudier plus avant la question du traitement de l'information confidentielle au-delà des frontières. En vue de l'importance de la question pour les entreprises, la délégation a proposé que le Secrétariat étudie la possibilité de créer des règles internationales en matière de privilège du secret des communications entre clients et conseils en brevets.

32. La délégation du Nigeria a souligné l'importance d'explicitier les pratiques afférentes au privilège du secret professionnel dans différents pays et leurs implications. Tenant compte des différences entre les pays de common law et ceux de droit civil, la délégation s'est demandée si les pays qui avaient introduit un tel privilège à l'égard des membres de la profession légale s'étaient basés sur leur propre système légal et juridique. Vu que les brevets comportaient une dimension territoriale, la délégation était d'avis que le privilège du secret professionnel relatif aux brevets était une question qui devait être traitée à un niveau national, et que les initiatives possibles au niveau international étaient d'apporter des idées et d'instituer un dialogue afin que les activités nationales soient renforcées. Dans cette optique, la délégation a soutenu l'idée que le Secrétariat se lance dans de nouvelles études qui dégageraient une analyse approfondie de la question.

33. La délégation du Royaume-Uni s'est associée à la déclaration faite par la délégation de l'Espagne au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres et elle a rappelé l'importance de la question pour les utilisateurs du système de brevets. Elle a informé le comité que, concernant les dispositions du paragraphe 91 du document SCP/14/2, la responsabilité de la tenue du registre des conseils en brevets dans le Royaume-Uni avait été transférée depuis le 1^{er} janvier 2010 de l'Office de la propriété intellectuelle (Intellectual Property Office – IPO) à un organisme de réglementation séparé appelé IPReg.

34. La délégation de l'Iran (République islamique d') a indiqué que, quoiqu'il existait une pratique courante générale en matière de confidentialité des communications entre le client et son conseil aussi bien dans les pays de common law que dans ceux de droit civil, le concept dans ces derniers pays émanait de l'obligation du secret professionnel et il n'y avait pas de privilège dans le sens du common law dans un certain d'entre eux. La délégation estimait donc que l'utilisation du terme "privilège" dans l'étude préliminaire était problématique, et elle se demandait pourquoi un terme qui était utilisé dans des situations exceptionnelles en common law avait été choisi pour décrire le concept dans tous les pays. La délégation a proposé que le Secrétariat creuse davantage la question de la relation entre l'élargissement du concept et la transparence du système de brevets, et qu'il détermine en particulier si elle serait susceptible d'avoir une incidence sur la transparence en droit des brevets et quel serait le résultat possible d'une harmonisation des procédures existantes sur l'application des procédures de propriété intellectuelle ainsi que sur les procédures légales des États membres. La délégation a aussi demandé au Secrétariat d'y ajouter la jurisprudence qui existe dans différents États membres à propos de l'acceptation ou du refus de ce concept, ce qui donnerait le moyen inestimable de comprendre le véritable statut actuel d'un tel concept.

35. La délégation du Pakistan a estimé que le privilège du secret professionnel en matière de communications entre un avocat et son client n'était pas fondé sur le caractère légal du travail de l'avocat en tant que tel, mais plutôt sur la relation entre lui et le code. Elle a expliqué que le privilège du secret professionnel avait été étendu pour inclure les avocats dans certaines juridictions parce qu'ils avaient des devoirs stricts envers le code, dont l'application relevait de règles de conduite professionnelle rigoureuses. Abuser d'un tel privilège avait de sérieuses conséquences pour les avocats et donc, à son sens, l'extension d'un tel privilège à d'autres intervenants, tels que les conseils spécialisés dans le domaine des brevets et les agents de brevets, qui n'étaient pas des juristes et qui n'avaient donc pas de tels devoirs envers le code, était plus susceptible de donner lieu à des abus. La délégation a indiqué par ailleurs que dans beaucoup de pays les avocats ne pouvaient plus exercer au barreau et perdaient donc ce privilège lorsqu'ils entraient dans une entreprise en capacité de conseillers juridiques. La délégation a déclaré de plus que l'étude préliminaire n'avait pas suffisamment analysé quelles pourraient être les implications défavorables possibles d'une uniformisation des normes juridiques sur le privilège du secret professionnel. Elle estimait qu'il existait déjà des problèmes avec le niveau actuel du secret professionnel, et ce, malgré les codes professionnels rigoureux qui existaient dans les pays industrialisés. Vu que le privilège du secret professionnel constituait une exception à l'obligation générale de divulguer, la délégation a fait observer que l'extension de la portée du secret pourrait aboutir à la dissimulation d'informations cruciales pour l'établissement de la vérité, ce qui pourrait avoir des implications défavorables par rapport à la qualité des brevets dans le processus de leur examen, particulièrement pour les pays en développement où les offices de brevets sont surchargés de travail avec une accumulation considérable de demandes de brevets en attente. La délégation a réitéré son point de vue à l'effet que le privilège du secret professionnel soit traité comme une exception aux dispositions légales sur la divulgation; en effet, l'harmonisation des normes sur le privilège du secret professionnel aurait de profondes implications, car elle harmoniserait les dispositions relatives aux exceptions et celles relatives à la divulgation. La délégation était donc d'avis que les pays devraient conserver la latitude d'établir leur propre niveau de privilège et que la question, qui relevait du droit privé, devrait être laissée à la discrétion du législateur national, conformément aux dispositions de l'article 2.3) de la Convention de Paris. De plus, la délégation a exprimé le souhait que les délibérations soient axées sur l'équilibre entre les droits publics et privés ainsi que sur l'implication du privilège du secret professionnel sur l'intérêt public, y compris son impact sur la qualité des brevets, sur la concurrence et sur d'autres aspects du développement.

36. La délégation de la Suisse a informé le comité que le droit helvétique comportait une forte protection de l'information confidentielle à cause de la grande valeur attribuée au droit à la sphère privée dans la Constitution. Cependant, le secret professionnel garanti dans le Code pénal suisse concernait seulement les ecclésiastiques, les juristes, les avocats de la défense, les notaires et les professionnels de la médecine. À cause du fait qu'il n'existait aucune reconnaissance officielle d'une profession distincte de conseils en brevet en Suisse à l'heure actuelle, ils n'étaient pas encore tenus

par une telle obligation. La délégation a toutefois indiqué que la situation changerait dans quelques mois. En effet, en mars 2009, le Parlement suisse avait adopté la Loi sur les conseils en brevets, qui allait entrer en vigueur en janvier 2011. Sous les dispositions de la nouvelle loi, seules les personnes possédant des compétences attestées seraient autorisées à porter le titre officiel de conseils en brevets en Suisse. Elle permettrait aux inventeurs et aux détenteurs de brevets de choisir un conseiller professionnel et compétent pour les questions relatives aux brevets. La délégation a indiqué par ailleurs que la nouvelle loi visait aussi à satisfaire aux préoccupations de non-divulgaration de la personne se faisant conseiller, et ce, à travers l'imposition d'une obligation de réserve au conseil en brevets. La personne se faisant conseiller devait être capable de compter sur la non-divulgaration de son information confidentielle dans toutes les questions relatives aux brevets afin d'être en mesure de communiquer librement avec son conseil en brevets. D'après la délégation, l'obligation de réserve nouvellement imposée aux conseils en brevets serait garantie de deux façons : premièrement, l'obligation de réserve pour les conseils en brevets en Suisse serait imposée dans la nouvelle Loi sur les conseils en brevets et toute violation de cette loi ferait l'objet de poursuites sous le droit pénal. Par ailleurs, le secret professionnel garanti par le Code pénal suisse serait expressément étendu aux conseils en brevets. L'obligation de réserve s'appliquerait à toute information dont un conseil en brevets aurait pris conscience au cours de l'exercice de ses devoirs professionnels. L'obligation se prolongerait même après que le conseil en brevets et son client aient mis fin à leur relation contractuelle; deuxièmement, comme contrepartie sur le plan procédural, les conseils en brevets bénéficieraient du droit de refuser de fournir des preuves soumises au secret professionnel dans les affaires aussi bien pénales que civiles. Concernant les exceptions, la délégation a expliqué que les clients auraient la prérogative de renoncer à ce privilège et qu'un tel renoncement lierait les conseils en brevets. La délégation estimait que, quoique de telles dispositions ne pourraient pas garantir que le même privilège soit conféré aux conseils en brevets suisses dans des juridictions étrangères, elles amélioreraient quand même la situation des conseils en brevets en Suisse à travers une adaptation de l'obligation de réserve professionnelle, comme c'était déjà le cas dans la plupart des pays européens. La délégation a déclaré que cette information, qui venait compléter celle du document SCP/14/2 relatif aux changements à venir dans sa législation nationale pouvait expliquer l'importance que la question revêtait à ses yeux. Concernant le travail futur, la délégation était favorable à sa poursuite dans les domaines potentiels mentionnés dans le document SCP/14/2 et nécessitant davantage d'attention de la part du SCP. À son point de vue, des informations supplémentaires concernant la façon dont la confidentialité de la communication entre un conseil en brevets et son client dans un pays donné était reconnue dans différentes juridictions serait d'un grand intérêt pour tous les États membres du SCP. La délégation a donc proposé que le Secrétariat prépare un questionnaire pour les États membres en vue de collecter de l'information sur cette importante question pour la session suivante du comité.

37. La délégation du Japon a dit être d'avis que la question devrait être examinée d'un point de vue technique et juridique. Tout en indiquant que le traitement du privilège du secret professionnel variait considérablement d'un pays à l'autre, la délégation a estimé qu'il serait utile de mener de nouvelles études dans le but de clarifier ces questions, qui demandaient d'être examinés plus en profondeur. La délégation a pris note du fait que les commentaires à propos de la description de sa législation nationale dans le document SCP/14/2 seraient soumis au Secrétariat par écrit.

38. La délégation de la Chine a déclaré que, bien qu'elle comprenait tout à fait que de nombreuses organisations non gouvernementales internationales actives dans le domaine des brevets attachaient un intérêt particulier au privilège du secret professionnel – car il avait de l'importance pour la garantie du niveau de qualité des lois et la sauvegarde de l'intérêt public – ce privilège n'était pas propre au seul domaine des brevets. La délégation pensait que les problèmes pourraient bien ne pas être résolus à travers une modification de la législation sur les brevets, puisqu'ils touchaient jusqu'au système essentiel de règlement de litiges et même jusqu'à la culture juridique de différents pays. Vu l'inexistence d'un système de divulgation ou de privilège du secret professionnel correspondant dans le système juridique de certains pays, la délégation était d'avis que ce n'était pas le bon moment de formuler des normes uniformes internationales et que les délibérations sur la question devraient tenir pleinement compte des différences intrinsèques entre les cultures juridiques et les systèmes. La

délégation a indiqué que, sans que l'on ne se presse pour en tirer quelque conclusion que ce soit, des enquêtes et des études approfondies seraient bénéfiques au comité.

39. La délégation du Guatemala a exprimé sa réserve à propos de l'utilité de débattre de la question au niveau international. Cependant, la délégation pensait qu'une façon constructive d'avancer serait de se renseigner plus avant sur le compte des législations et des pratiques nationales. Pour y parvenir, les délégations auraient à soumettre davantage d'information au comité et compléter le travail du Secrétariat. La délégation a informé le comité que le secret professionnel était protégé tant légalement que moralement au Guatemala. Elle a expliqué qu'au point de vue moral, les professionnels du pays avaient à satisfaire à un certain nombre de devoirs moraux. Par exemple, l'association des avocats était soumise à des règles qui faisaient appel au sentiment de loyauté. Un avocat devait s'en tenir à la recherche de la justice pour son client, ce qui incluait le respect rigoureux du secret professionnel. La délégation a expliqué d'autre part que l'article 5 de ces règles stipulaient que le maintien du secret professionnel était un devoir et un droit pour les membres de la profession légale, qui se prolongeait au-delà du moment où l'avocat avait cessé de fournir des services dans les cours de justice. De plus le Guatemala avait proclamé l'illégalité de la violation du secret professionnel. Ainsi, selon l'article 23, quiconque révélait un secret dont il avait pris connaissance en remplissant ses obligations professionnelles et qui, en ce faisant, causait du tort serait sanctionné pénalement. La délégation a exprimé sa préférence pour une disposition générale relative à certaines activités professionnelles qui pourrait être étendue aux conseils en brevets. La délégation a aussi exprimé sa disposition à mieux s'informer des pratiques et des expériences d'autres pays.

40. La délégation du Venezuela (République bolivarienne du) a déclaré que l'obligation de réserve avait un contenu moral très fort d'une façon générale dans son pays. Elle a indiqué que le caractère confidentiel de la relation entre un avocat et son client était reconnu dans la législation du pays et dans le code de déontologie des juristes. La délégation estimait que cette obligation existait non pas pour des raisons économiques, mais aux fins de protection des intérêts des clients. La délégation a indiqué par ailleurs qu'un même type de secret professionnel s'appliquait aux journalistes, qui avaient à protéger leurs sources d'informations, et aux chefs religieux tels que les prêtres catholiques. La délégation a déclaré que le secret professionnel avait été étendu davantage, notamment à certaines occupations professionnelles liées au comportement moral et personnel des individus et non pas à des motifs économiques, comme dans le cas des brevets. Donc, la délégation appuyait le point de vue à l'effet que la question devrait rester un sujet à traiter dans un cadre législatif national.

41. La délégation de l'Allemagne s'est associée à la déclaration faite par l'Espagne au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres. La délégation appuyait celles des délégations qui avaient demandé la poursuite de l'étude de la question, particulièrement par rapport à la reconnaissance du secret professionnel et du privilège dans les systèmes juridiques étrangers.

42. La représentante de l'OEB s'est associée à la déclaration de la délégation de l'Espagne au nom de l'Union européenne et de ses 27 États membres. La représentante a indiqué que, ainsi qu'il était mentionné à la page 19 du document SCP/14/2, la CBE de 2000 contenait un mécanisme dans le paragraphe 153 de son règlement qui visait à sauvegarder l'obligation de réserve et le privilège du secret professionnel entre les représentants de la profession et leurs clients.

43. La délégation de l'Argentine a réitéré son point de vue à l'effet que le privilège du secret professionnel entre le client et son conseil en brevets relevait du droit privé et que les dispositions y afférentes devaient être élaborées dans un cadre législatif national. La délégation ne comprenait donc pas les raisons de l'inclusion de cette question dans les délibérations au sein du SCP, particulièrement si l'on tenait compte des prérogatives de l'OMPI, et elle a déclaré qu'elle ne donnerait donc pas son appui aux travaux futurs sur le sujet.

44. Le représentant de l'AIPPI a déclaré que, par rapport à l'argument selon lequel la question du privilège du secret professionnel ne devrait pas être débattue au SCP parce qu'elle relevait du droit

privé, il s'avérait que les lois nationales n'étaient pas adéquates pour résoudre les problèmes internationaux. L'AIPPI était très anxieuse de résoudre les problèmes internationaux avec le minimum d'interférence dans les législations nationales : elle estimait que les lois nationales devaient être protégées et que les pays individuels devraient s'occuper de leurs propres intérêts. Le représentant a toutefois fait ressortir que les lois nationales ne contribuaient pas à résoudre le problème international de la perte du privilège de leurs nationaux dans les conseils que ces derniers fournissaient sur le territoire d'une autre juridiction. Le représentant a déclaré que l'AIPPI était en train d'initier le processus d'une étude de ces questions ainsi que d'autres qui s'y rapportent en même temps que le SCP et qu'elle ferait part de ses conclusions et de ses recommandations à la session suivante du SCP.

45. Le représentant de la FICPI a estimé que le privilège du secret professionnel était un aspect très important de la coopération entre un conseil et son client. À son sens, le client devrait pouvoir discuter librement de sujets ayant trait à la propriété intellectuelle avec son conseil dans ce domaine sans courir le risque que l'échange de communications ne devienne public par la suite contre sa volonté. Le représentant a estimé que ceci devrait s'appliquer tant aux conseils membres de la profession légale qu'aux autres conseils en propriété intellectuelle. La FICPI était d'avis que l'obligation de réserve des conseils en propriété intellectuelle n'était pas suffisante, vu qu'elle ne protégeait pas le client contre une divulgation lors d'une action en justice. Par ailleurs, il a indiqué que les parties impliquées dans une action en justice devraient bénéficier des mêmes droits, quel que soit le pays où ils résident, quel que soit le pays où les procédures et l'action en justice sont entamées et quels que soient les conseils en propriété intellectuelle qu'ils ont consultés, ce qui n'était pas nécessairement le cas actuellement. D'après une enquête récente effectuée par la FICPI, seulement un nombre limité de pays accordaient le privilège du secret professionnel entre le client et un conseil en propriété intellectuelle n'ayant pas une formation de juriste. Le représentant a estimé que, étant donné que le privilège accordé aux clients des conseils en propriété intellectuelle leur permettrait de demander à ces derniers des conseils sur, par exemple, les aspects techniques d'un contournement ou d'une invalidation des droits de propriété intellectuelle sans courir le risque que les conseils obtenus ne soient rendus publics, il était donc utile non seulement aux détenteurs de droits de propriété intellectuelle mais aussi aux tiers. Vu que le domaine des brevets n'était pas généralement facile à saisir, les clients devraient être en mesure de demander librement conseil sur, par exemple, le champ de la protection que procuraient ces brevets dans leur pays ou dans d'autres pays et la possibilité de protéger leurs propres inventions. Le représentant a fait ressortir que la compréhension de la portée exacte des brevets serait un facteur de promotion des progrès techniques et des transferts de technologie et que les conseils en brevets, particulièrement les conseils en brevets et en marques, avaient été formés pour fournir des conseils d'ordre technique et juridique. De plus, le représentant a déclaré que le privilège du secret professionnel pour les conseils en propriété intellectuelle pourrait amener une réduction supplémentaire des coûts pour les clients cherchant des conseils techniques, parce qu'il ne serait plus nécessaire de se référer à un avocat. À son sens, la chose était importante surtout pour les pays en développement et les petites et moyennes entreprises. Pour résumer, la FICPI était d'avis que le privilège du secret professionnel pour les communications entre les clients et leur conseil en propriété intellectuelle était indispensable dans la pratique internationale impliquant les droits de propriété intellectuelle. Il considérait qu'il faciliterait la compréhension des inventions divulguées à travers les brevets et du transfert de technologie, et qu'il relèverait l'efficacité des coûts des conseils en propriété intellectuelle indispensable au bon fonctionnement du système de la propriété intellectuelle, tant pour les détenteurs de droits que pour les tiers.

46. Le représentant de l'APAA a déclaré que l'association avait adopté des résolutions en 2008 et en 2009 qui exprimaient le consensus international auquel on était parvenu dans l'établissement de règles internationales minimales sur le privilège du client par opposition à la divulgation forcée des communications confidentielles entre le client et le professionnel en matière de propriété intellectuelle. Il a expliqué que les résolutions avaient été adoptées en considération du fait que, vu le caractère international de la propriété intellectuelle, il était nécessaire pour le client d'avoir une communication totale et franche pas seulement avec les professionnels de la propriété intellectuelle dans son pays, mais aussi dans d'autres. Cependant, les communications confidentielles entre les clients et les

professionnels de la propriété intellectuelle qui bénéficiaient d'une protection dans leur propre pays devaient parfois être divulguées de force dans un autre pays au cours d'une action en justice. À son point de vue, un nombre croissant de litiges au niveau international avaient exposé les clients à un risque plus élevé de divulgation forcée, réduisant ainsi la possibilité pour les clients d'obtenir des conseils juridiques professionnels sur des questions liées à la propriété intellectuelle. Le représentant a par ailleurs mentionné, à titre d'exemple, que dans le cas d'une motion d'enquête préalable présentée devant une cour de justice des États-Unis d'Amérique, le juge américain a examiné la communication entre le plaignant et le conseil en brevets étranger par rapport au dépôt et au traitement d'un brevet dans 47 offices de brevets de par le monde. Le juge des États-Unis d'Amérique a trouvé que les communications dans certaines juridictions étaient privilégiées, mais pas dans d'autres. Le document aurait été protégé contre une telle divulgation forcée si les professionnels de la propriété intellectuelle impliqués dans les communications avaient été des juristes des États-Unis d'Amérique. Le représentant était d'avis que, comme il était indiqué au paragraphe 256 du document SCP/14/2, le privilège du secret professionnel dans les pays de common law et l'obligation de réserve professionnelle dans ceux de droit civil visaient un résultat très semblable, soit la non-divulgation des informations confidentielles échangées entre un client et un avocat. Cependant, le représentant a noté que dans la réalité le privilège émanant d'un pays donné n'était pas respecté comme il se devait par les cours de justice dans d'autres pays. Il pensait que le SCP était l'instance appropriée pour aborder les enjeux internationaux concernant la propriété intellectuelle, et notamment les brevets, dont l'importance et le degré de complexité croissaient rapidement. Le représentant a indiqué que les deux documents de l'OMPI, à savoir SCP/13/4 et SCP/14/2, constituaient d'excellents résumés de la situation actuelle dans ce domaine et celle de questions connexes au niveau international. Vu les enjeux croissants au niveau international, il a proposé que la question soit analysée au sein d'un groupe de travail de l'OMPI dont les travaux seraient consacrés aux différents aspects du privilège du secret professionnel relatifs à la confidentialité des communications entre les clients et les professionnels de la propriété intellectuelle. Le représentant a de plus déclaré que le groupe de travail devrait évaluer les problèmes courants et à venir dans le cadre de différents systèmes juridiques et étudier la possibilité d'établir des normes internationales minimales en matière de reconnaissance du privilège du client de façon accélérée.

47. Le représentant du CEIPI a reconnu l'importance du problème que constitue le caractère secret des communications entre les clients et les conseils en brevets. Il a constaté que le problème, dû à la dimension internationale de la question, faisait partie des compétences de l'OMPI et il a estimé que les délibérations qui avaient lieu au comité montraient clairement la nécessité d'approfondir certains aspects du problème. Par exemple, il serait utile que le Secrétariat précise la portée de l'article 2.3) de la Convention de Paris et de l'Accord sur les ADPIC, qui faisait référence à cette disposition. À son point de vue, cette disposition n'empêchait pas l'Union de Paris de convenir de questions relevant du domaine réservé de la législation nationale et elle ne créait ni obligations et ni empêchements sous ce rapport. Le représentant a indiqué par ailleurs que la divulgation des communications entre le client et son conseil et la divulgation d'une invention dans une demande de brevet étaient deux questions différentes et que tout ce qu'elles avaient en commun était le terme "divulgation". En conclusion, le représentant accordait son soutien à la poursuite des études par le Secrétariat.

48. Le représentant de la CCI a noté que dans la plupart des pays les communications entre les clients et leurs conseils juridiques n'étaient pas divulguées à la partie adverse lorsque les clients étaient en litige au niveau national. À son point de vue, cette situation était favorable aux affaires car elle encourageait les clients à rechercher des conseils juridiques complets, ce qui signifiait de manière générale qu'il était plus probable qu'ils agiraient conformément aux lois et qu'ils éviteraient des actions en justice. Cependant, pour ce qui concernait le niveau international, le représentant était d'avis qu'une telle situation n'existait pas, en particulier dans le domaine de la propriété intellectuelle. Il a expliqué qu'actuellement, dans les pays de common law, il fallait que les juges appliquent des règles complexes et coûteuses pour établir si les communications avec les conseils étrangers étaient privilégiées ou pas. À de nombreuses reprises, ils avaient ordonné la divulgation de communications avec les conseils en brevets étrangers qui n'auraient pas été divulguées dans les cours nationales de ces conseils, par exemple en Australie, en France, au Japon, aux Pays-Bas, au Pakistan, en Afrique

du Sud et au Royaume-Uni. Le représentant a indiqué que, même entre deux pays de common law, il existait remarquablement peu de respect mutuel. Il a dit que le problème dont il avait fait état avait surgi dans des actions en cour concernant la propriété intellectuelle parce que, par exemple, les détenteurs de brevets auraient pu prendre conseil sur la brevetabilité dans plusieurs pays, et les propriétaires de marques et ceux lançant de nouveaux produits et de nouvelles marques auraient pu prendre conseil sur les risques de violation dans plusieurs pays. Le représentant pensait donc qu'il serait nécessaire de définir un cadre international de respect mutuel pour les communications avec des conseils juridiques sur les questions de propriété intellectuelle. À son sens, réussir à imposer un tel respect mutuel constituerait un soutien aux entreprises engagées dans le commerce international, indépendamment de l'état du développement de leur pays, et serait aussi cohérent avec la mission de l'OMPI. Le représentant a proposé la mise sur pied d'un cadre pratique, tel qu'il avait été décrit aux paragraphes 22 et 23 de sa note d'information en date du 9 octobre 2008. De plus, après mûre réflexion et ainsi qu'elle l'avait présenté dans sa note d'information du 27 août 2009, la CCI était arrivée à la conclusion que le cadre qu'elle avait proposé fonctionnerait bien, en dépit des difficultés qui avaient été soulevées par les délégations à la réunion du SCP de mars 2009. En outre, la CCI pensait que sa proposition ne nécessitait pas de recherche supplémentaire ou d'étude des législations nationales existantes sur le privilège ou le secret professionnel. Le représentant a exhorté le comité de commencer à étudier de possibles solutions au problème du privilège, en s'inspirant de sa proposition. Il a aussi demandé instamment à l'OMPI de procéder à l'évaluation des avantages et des inconvénients des solutions possibles et de se limiter au degré de recherche ou d'étude qui suffirait à une telle évaluation.

49. La représentante de l'IPIC a déclaré que la question du privilège du client pour les conseils en propriété intellectuelle était d'un grand intérêt et d'une importance majeure pour l'IPIC. La représentante a estimé que la reconnaissance mutuelle serait très avantageuse pour les utilisateurs du système de propriété intellectuelle au Canada, surtout parce que ses cours de justice n'avaient pas reconnu le privilège des agents – tant canadiens qu'étrangers – n'ayant pas une formation de juriste. Étant donné qu'il y avait aussi eu une décision d'une cour de justice du Canada refusant de reconnaître le privilège de droit commun des avocats lorsqu'ils agissaient comme agents de brevets, elle était d'avis que la reconnaissance mutuelle pourrait amener le gouvernement canadien à initier des mesures pour octroyer le privilège du secret professionnel aux agents, indépendamment de leurs qualifications au niveau juridique, afin que leurs clients canadiens puissent bénéficier de la reconnaissance mutuelle lors de l'obtention et la sanction des droits de propriété intellectuelle hors du Canada. La représentante a conseillé vivement à l'OMPI de commencer à préparer des solutions appropriées, comme celles qui avaient été proposées par la CCI, afin de résoudre le problème, et de mener la recherche et l'étude que requerrait leur évaluation.

50. Le représentant de la JPAA a fait observer que son organisation avait soumis une note d'information qui reconnaissait la nécessité d'établir des mesures constituant des solutions au privilège du secret professionnel au niveau international. À son point de vue, à cause d'un manque de reconnaissance internationale et mutuelle du privilège du secret professionnel en faveur du client, fût-il le titulaire de droits de propriété intellectuelle ou une tierce partie, dans chacun des pays, le client se trouvait toujours confronté au risque de perdre la confidentialité de ses communications avec ses conseils en propriété intellectuelle. Le représentant a indiqué qu'un tel fait était fortement préjudiciable aux intérêts des clients, au niveau de qualité des droits de propriété intellectuelle et aux coûts éventuels qui y étaient associés. Reconnaisant le travail fructueux qui avait été accompli par le SCP, le représentant a estimé qu'il serait nécessaire de passer au stade suivant, qui consisterait à poursuivre l'élaboration de possibles solutions d'un point de vue pratique. À cette fin, il a encouragé le SCP de continuer à étudier et de discuter de la question, ainsi qu'il avait été proposé à la section 5 du document SCP/14/2, particulièrement dans son paragraphe 263. Parallèlement à cela, le représentant a fortement encouragé l'établissement d'un groupe de travail dont la mission serait d'examiner et d'analyser les expériences de différents pays sur la question, afin de rechercher la meilleure solution bénéfique aux intéressés de tous les pays membres. Le représentant a fait part de la disposition de son organisation à aider le SCP et le Secrétariat d'une façon ou d'une autre, à partir de son expérience en tant qu'organisme réunissant des juristes professionnels.

51. Le représentant de la GRUR a déclaré que son association était toujours prête à défendre et à améliorer la reconnaissance internationale du statut juridique de la profession d'avocat spécialiste des brevets. Par ailleurs, il a indiqué au comité qu'en Allemagne, le statut d'avocat spécialiste des brevets était sous plusieurs rapports identique à celui des juristes, hormis les quelques exceptions dont il était fait état dans le document SCP/14/2. Les avocats spécialistes des brevets étaient habilités à représenter leurs clients directement devant l'Office allemand des brevets et des marques, la Cour des brevets allemande et même, pour des procédures en annulation, devant la Cour suprême fédérale. Concernant les procédures devant des tribunaux ordinaires, par exemple dans des procès en contrefaçon, ils pouvaient paraître devant des cours de juridiction ordinaires seulement s'ils accompagnaient un avocat, mais ils avaient un rôle important à remplir dans la préparation et la maîtrise de la procédure judiciaire, sans parler de la préparation et de l'instruction des demandes de brevets. En se référant au paragraphe 148 du document SCP/14/2, le représentant a remis en question la clarté du texte. Il a apporté des éclaircissements à propos de la période de formation professionnelle de trois ans en particulier, expliquant qu'elle comprenait aussi huit mois de formation à l'Office des brevets et des marques allemand et à la Cour fédérale de brevet allemande. Le représentant a fait ressortir que les niveaux de qualité de l'examen final que les candidats devaient réussir étaient élevés. Il a aussi indiqué que le caractère confidentiel des communications et des conseils professionnels fournis par les avocats, qui étaient protégés selon les dispositions de l'article 6 de la Convention européenne des droits de l'homme, étaient un élément essentiel d'une procédure équitable et régulière et du droit de défense. Le représentant a exprimé le point de vue que la protection devrait aussi s'appliquer aux conseils en brevets dont les qualifications étaient semblables à celles des avocats et des autres conseillers professionnels, et il a estimé que le point de vue auquel il était fait référence dans le paragraphe 244 du document ne pouvait être réconcilié avec cette approche. De ce point de vue, le représentant a déclaré que l'intérêt qu'avait la profession de bénéficiaire aux États-Unis d'Amérique, ou dans d'autres pays de common law, du même privilège pour leurs communications confidentielles que celles accordées aux avocats de la profession légale générale était justifié. Tout en indiquant qu'aucun problème majeur ayant pu affecter les avocats spécialistes de brevets n'avait été rapporté jusqu'à ce moment-là, le représentant a soulevé la question de savoir comment les juges dans les pays de common law allaient décider dans l'avenir. Plus élevé serait le nombre attendu de litiges transnationaux dans les marchés mondiaux, plus aiguë deviendrait cette question pour les avocats et les agents de brevets dans les pays étrangers qui entretenaient des relations étroites avec les États-Unis d'Amérique ou d'autres pays de common law appliquant l'approche du privilège légal dans la recherche des éléments de preuve issue de l'instruction. Ainsi donc, le représentant accordait son soutien aux efforts qu'avaient fait l'AIPPI et le CCI pour résoudre les problèmes causés par les incertitudes juridiques créées par exemple par la jurisprudence des cours de justice des États-Unis d'Amérique. Le représentant a proposé que le travail à entreprendre soit guidé par la distinction à établir entre l'obligation du secret professionnel et le privilège probant des conseillers juridiques. Évoquant un élément de courtoisie internationale, dans laquelle la cour jetait un coup d'œil à la législation nationale du pays d'origine de l'avocat étranger spécialiste des brevets concerné, le représentant a déclaré que le résultat était parfois une question de chance. À ce propos, le représentant a fait allusion au paragraphe 233 du document SCP/14/2 qui se référait à l'article 43 de l'Accord sur les ADPIC et il a dit être d'accord avec la déclaration du Secrétariat à l'effet que cette référence pourrait être utile pour la résolution de la question du privilège du secret professionnel. Tout en faisant observer que le langage juridique de la disposition était très vague et que les membres de l'OMC pourraient donc avoir une grande latitude dans l'éventuel établissement des conditions d'une telle protection, le représentant a indiqué qu'une analyse approfondie du potentiel de la disposition vaudrait la peine et serait intéressante. Avec ces considérations comme arrière-plan, le représentant pensait que la sécurité juridique des détenteurs de brevets et de leurs avocats spécialistes des brevets ne pourrait être atteinte qu'à travers une sorte d'instrument international juridiquement contraignant qui obligerait les parties contractantes à protéger la confidentialité des communications écrites et orales entre les conseils en brevets et en marques et leurs clients effectuées dans le cadre de, ou ayant trait à, des procédures juridiques dans le domaine des droits de propriété intellectuelle devant des cours de justice ou des pouvoirs publics nationaux ou

régionaux, en particulier dans des actions en justice à portée transfrontalière. Pour conclure, le représentant a demandé instamment au comité de garder la question à l'ordre du jour.

52. La délégation de l'Indonésie a réitéré le fait que la question du privilège du secret professionnel nécessitait une analyse appropriée, particulièrement à cause des incidences négatives possibles que pourraient avoir des normes juridiques uniformes au niveau international. Tout en indiquant que le système juridique de l'Indonésie ne reconnaissait pas le terme "privilège", la délégation a déclaré que la poursuite du dossier aurait, de manière prévisible, un certain nombre d'implications négatives dans son pays. La délégation avait relevé dans l'étude qu'il n'existait pas de dispositions uniformes en matière d'application du privilège aux communications entre les conseils en brevets et leurs clients, même dans le cadre d'un seul système juridique. La délégation constatait avec satisfaction que l'étude reconnaissait que le privilège absolu du secret professionnel dans les communications entre les conseils en brevets et leurs clients pourrait être préjudiciable pour l'intérêt public, qui impliquait que l'on s'assure que toutes les informations pertinentes soient mises à la disposition des autorités responsables, et ce, afin que l'on puisse rechercher la vérité dans l'intérêt de la justice. La délégation a déclaré qu'il serait nécessaire d'obtenir plus d'informations et d'éclaircissements sur la question, particulièrement pour ce qui concernait les incidences négatives de telles normes juridiques uniformes.

53. Le représentant de l'EPI et du CIPA a déclaré que les deux organisations étaient fermement en faveur de l'institution d'un privilège du secret professionnel unifié au niveau mondial, qui devrait inclure les conseils donnés par des avocats spécialistes de brevets qualifiés pour agir devant des offices régionaux, tels que les avocats de brevets européens habilités à représenter leurs clients devant l'Office européen des brevets et les conseils en brevets d'entreprise suffisamment qualifiés. Le représentant a demandé instamment au comité de continuer à travailler sur la question et de permettre au Secrétariat de faire avancer les choses, ainsi qu'il avait été suggéré dans le dernier chapitre du document SCP/14/2.

54. Le représentant de l'AIPPI a apporté des éclaircissements à deux points qui avaient été soulevés au cours des délibérations. Par rapport au premier point, le représentant a déclaré que "privilège" était censé signifier une protection contre la divulgation forcée. Faisant référence aux préoccupations émises par quelques-unes des délégations à l'effet que la protection pourrait être utilisée pour dissimuler des informations et être donc préjudiciable à l'information du public, le représentant a indiqué que l'on devrait être conscient du fait que le privilège, dans son sens de protection contre la divulgation forcée, avait été partout accepté pour les juristes il y a déjà longtemps. Le représentant a indiqué qu'il n'y avait pas eu de litiges à propos du problème de la dissimulation des informations qui auraient pu surgir dans le cadre du privilège pour les juristes. Il a noté que le cadre réglementaire qui existait autour de cette protection était suffisant, et qu'elle garantissait que le privilège par rapport à l'intérêt du grand public – que soulevait un tel contexte – était équilibré. Concernant les conseils en propriété intellectuelle, le représentant a déclaré que les conseils juridiques n'étaient plus le domaine réservé des juristes. La complexité des conseils techniques et juridiques relatifs à la propriété intellectuelle et, en particulier, aux brevets rendait nécessaire l'extension du travail des avocats à d'autres conseillers en propriété intellectuelle, et il avait été généralement accepté que les conseils en brevets fournissent aussi des conseils à caractère juridique dans le cadre de leurs activités professionnelles. Le conseil juridique et le conseil technique étaient nécessairement interdépendants. Dans une telle situation, il se posait la question de savoir si l'application de la protection contre la divulgation forcée à des conseils en brevets qui n'étaient pas des juristes constituait une extension du privilège ou pas. Le point de vue du représentant était que la réponse à cette question était négative pour ceux des pays dans lesquels la protection des juristes existait déjà, parce que les conseils en brevets offraient de fait les mêmes conseils juridiques qui provenaient auparavant uniquement des avocats. Le représentant a déclaré que dans les économies modernes, la profession de conseil en brevets avait été agencée pour fournir aux clients les meilleurs conseils juridiques et techniques, alors qu'ils avaient été donnés précédemment par des avocats en collaboration avec des experts techniques. Le représentant a déclaré de plus qu'ainsi on ne pouvait plus parler d'une extension du privilège, étant donné qu'il s'agissait simplement de l'exécution de la

même chose par d'autres personnes. Le représentant pensait que les études dont discutait le comité ne visaient pas à la création d'une chose nouvelle, mais à l'acceptation de la même chose qui avait été acceptée pour les avocats et qui n'avait pas été contestée dans le cas des autres conseils qui avaient été autorisés à procurer des conseils juridiques. Le second point avait trait à la Convention de Paris et à l'Accord sur les ADPIC, et en particulier à la question de savoir si ces accords apporteraient une confirmation au point de vue que l'octroi de privilèges et de protection relevaient uniquement de la législation nationale. À cet égard, tout en notant que l'Accord sur les ADPIC ainsi que la Convention de Paris n'avaient aucune incidence sur la législation nationale relative aux procédures judiciaires et administratives et au système juridictionnel, le représentant a fait observer que la question en cause ne soulevait ni ne mettait en question le droit des juridictions et des législations nationales de légiférer sur le plan national. À son point de vue, ce qu'elle soulevait par contre, était la question de savoir de quelle manière les effets des lois promulguées au niveau national à propos de la protection existante contre la divulgation forcée pourraient être maintenus au niveau international. Il s'agissait là de la dimension purement internationale, que les solutions à caractère national ne pouvaient suffisamment couvrir. Le représentant était donc d'avis que le SCP était l'enceinte appropriée où devait être traitée la question. Il a déclaré par ailleurs que le problème de la perte de la protection existante ne pourrait pas être résolu purement par la législation nationale et que le besoin de discuter de la question était devenu évident à travers les études préparées par le Secrétariat. De plus, il a informé le comité que l'AIPPI était en train de mener des études en examinant différents aspects de la question, tels que les recours, les limitations, les exceptions et les effets que le privilège accordé aux conseils en brevets pourraient avoir sur le système entier.

55. La représentante de TWN a déclaré que l'un des principes fondamentaux de la législation en matière de brevets était la divulgation des informations sur la technologie utilisée, et que la non-divulgation ou la divulgation partielle était un motif suffisant pour refuser l'octroi d'un brevet ou pour le révoquer. À son point de vue, l'extension du privilège du secret professionnel à des conseils en brevets allait à l'encontre du principe fondamental de la divulgation. Les descriptifs des brevets étaient des documents publics et par voie de conséquence tous les dossiers y relatifs utilisés dans la préparation du mémoire descriptif devraient être rendus disponibles pour l'examen du public, afin que la vérité à propos des revendications présentées dans une demande de brevet soit trouvée ou vérifiée. Le représentant a souligné que, compte tenu des intérêts du public relatifs au droit des brevets, il était important qu'une transparence absolue soit conservée autour de l'octroi de brevets et de litiges qui surgissent à leur propos. La société ne pouvait pas se permettre de maintenir un écran opaque quelconque autour des descriptifs de brevets. Il a déclaré de plus que l'extension du secret des communications aux conseils en brevets compromettrait l'exigence de transparence dans l'administration des brevets, qui comprenait tant les procédures de traitement des demandes que les procédures de brevets. Le représentant était d'avis qu'il existait une documentation suffisante à propos de l'utilisation illicite du privilège du secret professionnel par la clientèle d'entreprise. Il a mentionné, comme l'un des exemples les plus indéniables d'une telle utilisation abusive, l'affaire des sociétés actives dans l'industrie du tabac qui avaient commandé auprès d'avocats des études portant sur des procédures judiciaires contre cette même industrie. Un autre exemple d'utilisation abusive a été celui de Novelpharma, une affaire où les inventeurs avaient donné à leur agent de brevets suédois un projet de mémoire descriptif qui comportait une citation extraite d'un ouvrage écrit par les inventeurs et décrivant la façon d'utiliser l'invention plus de deux ans plus tôt. En fin de compte, cet ouvrage a été mis en attente de l'octroi du brevet, malgré le fait que l'agent de brevets avait supprimé toutes les références à l'ouvrage dans la demande de brevet, qui a finalement été déposée en Suède et aux États-Unis d'Amérique. Le représentant a ajouté que le tribunal avait jugé que la suppression effective dûment établie par l'agent de brevets avait donné au jury des raisons valables de trouver chez le titulaire du brevet des intentions de frauder. Le représentant a indiqué que si la communication avec l'agent de brevets avait été couverte par le secret professionnel, l'office des brevets et le tribunal n'en auraient jamais été conscients. À son point de vue, cet exemple montrait clairement que l'extension du privilège légaliserait la rétention abusive d'informations pour obtenir des brevets, y compris la perpétuation facile des brevets. L'extension du privilège du secret professionnel des avocats aux conseils en brevets priverait les offices de brevets et les tribunaux des pays en développement de la capacité légale de préserver l'intérêt du public à la suite de l'octroi de brevets.

Le représentant a exprimé sa profonde préoccupation à propos de l'extension du privilège du secret professionnel aux conseils en brevets en raison des conséquences non voulues d'une telle extension et de ses effets sur les demandes de brevet, sur les éléments de flexibilité prévus par l'Accord sur les ADPIC, sur les systèmes d'opposition aux brevets et sur la transparence des procédures en matière de brevets.

III. Treizième session du SCP, 23-27 mars 2009 [Extraits du Rapport (document SCP/13/8)]

56. Le Secrétariat a présenté le document SCP/13/4.

57. La délégation d'El Salvador a évoqué le droit romano-germanique, que son pays applique, et le droit anglo-saxon, où pouvait naître des litiges sur le privilège du secret professionnel. Elle a indiqué que, dans son pays, les avocats sont soumis au secret professionnel et que toute violation de cette obligation est sanctionnée par le Code pénal. À son avis, le document aurait pu faire une présentation plus précise de la tradition du droit romain germanique. La délégation a expliqué que l'office de son pays proposait aux utilisateurs des services d'assistance gratuits auxquels, d'après elle, la règle du secret professionnel ne s'appliquait pas nécessairement, et a souhaité que ce type de situation soit mentionnée dans le document. L'inclusion dans le document des meilleures pratiques des offices nationaux d'Amérique latine apporterait une valeur ajoutée.

58. La délégation de la Chine a dit partager les préoccupations de nombreuses associations internationales d'avocats sur la question du privilège du secret professionnel dans le domaine des brevets : du fait qu'en la matière les systèmes et pratiques variaient selon les pays, l'activité d'un avocat spécialiste des brevets pouvait se heurter à des difficultés. Cette question devait être discutée au sein du SCP en vue d'améliorer les services que les avocats spécialistes des brevets fournissaient à leurs clients. La question du privilège du secret professionnel étant une question juridique générale non limitée au domaine des brevets, il était difficile pour les pays de prévoir des dispositions sur le privilège du secret professionnel applicable à ce seul domaine. Au contraire, ce sujet devait être examiné dans son ensemble. La délégation a indiqué que, en Chine, par exemple, la procédure civile et le droit pénal prévoyaient que quiconque détenait une information en lien avec une affaire avait l'obligation de témoigner. Il y a quelques années, la Chine a revu le droit applicable aux avocats, imposant à ceux-ci de préserver la confidentialité des informations dont ils avaient connaissance dans le cadre de leur pratique professionnelle si leurs clients ne souhaitaient pas que ces informations soient divulguées. Faisaient exception à cette règle les faits criminels ou les informations liées à la sécurité nationale, à la sécurité publique ou toute information qui représentait une menace pour la vie des personnes et la sûreté des biens. Donc, en conclusion, le droit chinois prévoyait l'obligation du secret professionnel, mais n'avait pas de système particulier concernant le privilège du secret professionnel. Compte tenu de ce qui précède, la délégation a estimé qu'il faudrait davantage mettre en évidence les différents systèmes juridiques nationaux et réaliser d'autres enquêtes, analyses et études. Elle a affiché une position prudente à l'égard des normes minimales, estimant que la conclusion d'arrangements bilatéraux ou multilatéraux était plus pratique. Elle a noté en outre que, dans le domaine des brevets, divers spécialistes comme les avocats spécialisés dans le domaine des brevets, les agents de brevets ou les conseillers en brevets jouaient un rôle dans les services. Il faudrait donc aussi réfléchir à la question de savoir si le privilège du secret professionnel concernait ces différentes catégories de juristes.

59. La délégation de l'Allemagne, s'exprimant au nom du groupe B, a noté que l'étude préliminaire était importante à la fois pour les pays de droit civil et les pays de common law qui composaient le groupe. Elle a convenu que l'absence d'un cadre juridique uniforme créait le risque pour les clients d'une perte de la confidentialité des avis qu'ils obtenaient des conseillers en propriété intellectuelle. D'autre part, l'étude montrait combien l'élément de confidentialité était étroitement lié à l'étendue de l'obligation de divulgation de l'information imposée dans les procédures juridiques. En outre, la délégation estimait qu'il fallait tenir compte du privilège du secret professionnel reconnu dans un

système juridique étranger pour sauvegarder de manière globale la protection internationale en matière de confidentialité. De l'avis de la délégation, si le droit de la propriété intellectuelle n'était pas le seul domaine où ces questions pouvaient se poser, le caractère mondial du commerce et des lois de propriété intellectuelle faisait qu'il était un élément central. Par conséquent, le groupe B estimait que ce sujet devait rester en tête des points inscrits à l'ordre du jour du comité. La délégation était en faveur d'une étude plus approfondie sur la question et estimait qu'une harmonisation contribuerait à créer des règles du jeu égales pour les conseils en droit de la propriété intellectuelle au plan international, dans l'intérêt de toutes les parties prenantes.

60. La délégation de la République tchèque, s'exprimant au nom de la Communauté européenne et de ses 27 États membres, a noté que, la relation entre le client et l'avocat n'étant pas régie par un traité international en matière de propriété intellectuelle, les législations et pratiques nationales concernant le privilège du secret professionnel n'étaient pas uniformes. Dans l'Union européenne, cette question était du ressort des États membres, qui réglementaient cette profession selon leurs lois. La règle 153.1 du règlement d'exécution de la Convention sur la délivrance de brevets européens révisée, entrée en vigueur le 1^{er} avril 2009, prévoyait également des communications privilégiées entre les mandataires et leurs clients. La Communauté européenne et ses 27 États membres considéraient que ce privilège était un des moyens de garantir des communications libres et confidentielles entre clients et mandataires. La délégation accueillerait avec intérêt une étude plus exhaustive de l'ensemble des options relatives au sujet examiné, et en particulier de la question d'une possible application de normes minimales.

61. La délégation de la Fédération de Russie a indiqué qu'une loi fédérale du 30 décembre 2008, portant sur les activités des avocats spécialisés dans le domaine des brevets, l'enregistrement, la certification et les obligations et droits de ces avocats, entrerait en vigueur le 1^{er} avril 2009. En vertu de cette loi, un avocat spécialiste des brevets était autorisé à exercer une activité professionnelle de manière indépendante, mais aussi dans le cadre d'un accord entre l'avocat et son employeur (personne morale). L'employeur de l'avocat spécialiste des brevets qui avait conclu un contrat commercial avec un client, par exemple avec le déposant d'une demande de brevet ou le titulaire d'un brevet, devait veiller à la sécurité des documents reçus du garant ou du contractant et s'assurer que l'information n'était pas divulguée. La législation fédérale prévoyait également qu'un avocat indépendant devait veiller à garantir la sécurité des documents qu'il rédigeait et recevait dans l'exercice de son activité professionnelle. Il n'avait pas le droit de divulguer ou de présenter des informations sans l'accord de la personne qu'il représentait. La violation de ces dispositions était grave. Toute personne dont les droits et l'intérêt juridique avaient été bafoués était habilitée à déposer plainte auprès de l'agence des brevets de la Fédération de Russie, qui pouvait rendre l'une des décisions suivantes : avertissement à l'avocat spécialiste des brevets, engagement d'une action en justice de l'agence contre l'avocat spécialiste des brevets et application de mesures telles que la suspension des activités de l'avocat pour une période d'un an ou la radiation du barreau pour une période de trois ans. Si l'avocat spécialiste des brevets causait un préjudice à la personne qu'il représentait, sa responsabilité était engagée en vertu de la législation russe. En d'autres termes, tant l'employeur d'avocats spécialistes des brevets que les avocats indépendants avaient pour obligation de ne pas divulguer ou transférer à des tiers les informations confidentielles qu'ils recevaient pendant l'exercice de leur activité consistant à fournir un service sur la base d'un contrat commercial. En outre, la délégation a expliqué que la législation russe établissait un privilège restreint car les informations confidentielles pouvaient être présentées à des tiers sur décision du juge ou en vertu d'une disposition du droit fédéral. La législation fédérale sur les secrets commerciaux prévoyait que le détenteur d'informations constituant un secret commercial devait présenter ces informations si les autorités publiques l'exigeaient. De leur côté, les autorités publiques qui recevaient des informations confidentielles étaient tenues d'en faire état à la demande du juge ou des organes chargés de l'application des lois, conformément aux règles légales en vigueur en Fédération de Russie. Dans ce cas, c'était le gouvernement qui garantissait la confidentialité des informations. En conclusion, la délégation a déclaré que, vu les différences existant entre les législations nationales sur ce sujet, la Fédération de Russie appuyait l'idée d'étudier plus avant la pertinence d'une norme minimale sur le

privilège du secret professionnel qui serait applicable aux communications avec les avocats spécialistes de brevets.

62. La délégation de Sri Lanka, s'exprimant au nom du groupe asiatique, a dit que les membres de son groupe avaient des niveaux de développement inégaux et suivaient des pratiques judiciaires et juridiques différentes à l'égard des avocats spécialistes des brevets et du privilège du secret professionnel. Elle a indiqué que les sujets suivants devraient être analysés de manière plus approfondie de sorte que les États membres disposent d'informations suffisantes présentées sous l'angle de diverses parties prenantes : i) incidences de la qualité et du coût des brevets; ii) analyse coûts-bénéfices pour les systèmes judiciaire et administratif des pays en développement; iii) effets sur la concurrence; et iv) autres effets sur les objectifs en matière de développement et de politique publique.

63. La délégation de la République de Serbie, s'exprimant au nom du groupe régional des pays d'Europe centrale et des États baltes, a dit qu'elle était en faveur de la création d'un groupe de travail chargé d'étudier le privilège du secret professionnel entre clients et avocats spécialistes des brevets ou la protection contre la divulgation prévisible des avis délivrés par des spécialistes de propriété intellectuelle.

64. La délégation de l'Argentine a estimé que les prérogatives du secret professionnel dans la relation client-avocat étaient une question de droit privé relevant de la législation nationale. À cet effet, la délégation reconnaissait qu'il convenait de maintenir ce que prévoyait l'article 2.3) de la Convention de Paris et l'article 1.1) de l'Accord sur les ADPIC.

65. La délégation du Maroc a indiqué qu'en principe les offices nationaux et régionaux des brevets étaient soumis au secret professionnel dans le cadre des procédures relatives au système des brevets. Elle a expliqué que, dans son pays, l'office était un organisme public dont le personnel, de par son statut, était soumis au secret professionnel. La publication, divulgation ou utilisation de documents émanant des services de l'OMPI était interdite. Par conséquent, chacun pouvait être sûr que les informations présentées ne seraient pas divulguées.

66. La délégation de la République de Corée a noté que d'amples discussions sur la question du privilège du secret professionnel étaient bénéfiques pour les pays en développement autant que pour les pays développés étant donné que, dans de nombreux pays en développement, les inventeurs étaient quelquefois réticents à faire enregistrer leurs brevets de peur de perdre les informations et la confidentialité dans la procédure de dépôt des brevets. Elle a estimé que les praticiens de la propriété intellectuelle devaient participer activement à la discussion et prévoir pour l'avenir une harmonisation des conditions d'application du privilège du secret professionnel vu que, dans de nombreux pays, ce privilège était réglementé par l'association des avocats spécialistes du droit de la propriété intellectuelle et non par le législateur. Par ailleurs, la délégation a souhaité élargir l'échange d'informations et d'expériences entre les différents pays sur la question du privilège du secret professionnel et constituer un groupe de travail dont feraient partie des praticiens de la propriété intellectuelle.

67. La délégation du Brésil a noté qu'il existait diverses approches à l'égard du concept de privilège et du secret professionnel. Elle a fait remarquer que la question était nouvelle pour les membres du comité, qu'elle était complexe et qu'elle touchait un ensemble de nouveaux concepts sur lesquels le SCP devait encore réfléchir. Il y avait deux concepts importants : l'un concernait la transparence dans la relation entre l'avocat et son client, et l'autre la responsabilité des conseillers en propriété intellectuelle et d'autres professionnels de ce domaine. De l'avis de la délégation, le sujet était particulièrement complexe à cause des différences qui existaient entre le système de droit civil et le système de common law, et exigeait que l'on réfléchisse davantage à la situation dans les pays de droit civil. En examinant la question du privilège du secret professionnel, le SCP devait avoir à l'esprit le fait que les systèmes de propriété intellectuelle s'inscrivaient dans des traditions juridiques différentes et que, comme il est dit à l'article premier de l'Accord sur les ADPIC, les États membres

sont libres de mettre en œuvre les dispositions relatives à la propriété intellectuelle d'une manière qui soit conforme à leurs propres systèmes et pratiques juridiques.

68. La délégation de l'Australie s'est associée aux positions exprimées par la délégation de l'Allemagne au nom du groupe B. Elle s'est félicitée de la tenue de la Conférence OMPI-AIPPI sur le privilège du secret professionnel au mois de mai 2008, et des textes relatifs à cette conférence qui sont disponibles sur le site Web de l'OMPI. Elle a indiqué qu'à l'heure où son gouvernement envisageait des changements dans sa législation, de nouveaux travaux au niveau international seraient utiles à l'examen de ces questions et profitables à l'ensemble des États membres de l'OMPI. La délégation a en outre souligné la nécessité de procéder à une large analyse des lois nationales.

68. La délégation de la France s'est associée à la déclaration faite par la délégation de la République tchèque au nom de la Communauté européenne et de ses 27 États membres, et a expliqué que, son pays étant un pays de droit civil, son système était basé sur l'administration des preuves et ne comportait pas de procédure de recherche de preuves. En France donc il n'existait pas de règle sur le privilège du secret professionnel, mais le secret professionnel existait et était régi par la loi de 1971. Toutefois, la délégation a informé le comité que la législation nationale appliquait un système analogue aux conseillers juridiques depuis 2004. La délégation a noté qu'il y avait en outre un risque considérable de divulgation de l'information échangée entre les spécialistes de la propriété intellectuelle et leurs clients suite à la décision d'un tribunal étranger. Elle a donc suggéré que les différentes options présentées dans le document soient étudiées en profondeur afin de déterminer qu'elle serait la meilleure réponse au problème complexe qui se pose.

69. La délégation de la Norvège s'est associée à la déclaration faite par la délégation de l'Allemagne au nom du groupe B. Elle a indiqué qu'une consultation était en cours dans son pays en vue d'appliquer le privilège du secret professionnel aux avocats spécialistes des brevets norvégiens et européens. Elle a expliqué que cette façon de procéder lui permettait d'éviter une procédure d'autorisation nationale lourde et coûteuse et de limiter comme il convient le groupe de professionnels concernés par l'exemption. Selon la proposition qui est faite, les dispositions relatives à la confidentialité et aux procédures légales applicables aux avocats, aux prêtres, aux médecins et au personnel de santé dans le code de procédure civile seraient étendues aux avocats spécialistes des brevets norvégiens et européens.

70. La délégation de l'Ukraine a appuyé la déclaration faite par la délégation de la République tchèque au nom de la Communauté européenne et de ses 27 États membres, et a pris note avec intérêt des informations données par la délégation de la Fédération de Russie au sujet de l'évolution de sa législation nationale. Elle a indiqué que, dans son pays, le privilège n'était reconnu qu'aux avocats qui étaient aussi avocats à la cour. Elle a demandé que ce sujet reste inscrit à l'ordre du jour et s'est prononcée en faveur de l'élaboration de normes minimales.

71. La délégation du Chili a souligné l'importance du privilège du secret professionnel puisqu'il est destiné à assurer de meilleurs conseils professionnels en matière de propriété intellectuelle. Dans son pays, le secret professionnel était reconnu et il était profondément ancré parmi les professionnels du droit. La délégation a indiqué qu'au Chili bon nombre des professionnels impliqués dans l'enregistrement des brevets ou qui délivraient des avis dans le domaine de la propriété intellectuelle étaient des juristes et que dès lors les règles du secret professionnel s'appliquaient également aux conseillers en propriété intellectuelle. Elle a noté que, puisque la question touchait la compétence de l'État, les autorités comme le Ministère de la justice devraient avoir leur mot à dire si l'on voulait maintenir des systèmes cohérents. Elle a estimé que la question revêtait des aspects internationaux même si chaque pays avait une tradition différente, et exigeait donc d'être étudiée plus avant. Il était important de tenir de larges discussions sur ce sujet au sein du SCP, en tenant compte de l'ensemble des commentaires formulés par les membres.

72. La délégation des États-Unis d'Amérique a appuyé la déclaration faite par la délégation de l'Allemagne au nom du groupe B. Elle a estimé qu'une étude plus approfondie de la question était nécessaire, notant que l'OMPI avait un rôle à jouer pour aider à clarifier la question. L'OMPI pourrait

tout au moins élaborer une étude comparative, éventuellement à partir d'une enquête portant sur la situation prévalant aujourd'hui dans divers pays en ce qui concerne le privilège du secret professionnel. D'après la délégation, cela aiderait les États membres de l'OMPI à mieux comprendre les différences existantes et constituerait un outil pour les praticiens, même dans l'environnement actuel.

73. La délégation de l'Iran (République islamique d') s'est associée à la déclaration faite par la délégation de Sri Lanka au nom du groupe asiatique. Elle a noté que les attributions et autorisations des avocats étaient fixées dans les différents ressorts juridiques selon un principe général applicable aux divers types d'avocats. Le plus souvent, dans les pays de droit civil, le mandat donné par le client à l'avocat, l'étendue de l'autorisation et les engagements de l'avocat étaient spécifiés dans un pouvoir, et tout abus de confiance était passible de sanctions. Ou bien, par le biais d'un arrangement contractuel, toute contradiction avec les engagements était soumise aux règles du droit civil et du droit pénal. La délégation aimerait savoir si le système du privilège présentait des différences par rapport aux principes évoqués plus haut. À propos du paragraphe 2 du document, la délégation a estimé que l'application des droits de propriété intellectuelle et la relation entre un client et son avocat étaient deux concepts différents. Le premier concernait l'application de droits de propriété intellectuelle à l'égard de tiers tandis que le second faisait référence aux engagements pris par une personne physique à l'égard d'une autre à faire ou ne pas faire telle ou telle action. La délégation a souhaité avoir plus de précisions sur ce qui signifiait le privilège du secret professionnel et sur la portée de la divulgation de la communication dans le paragraphe précité. S'il s'agissait de la divulgation d'informations contenues dans la demande de brevet, ces informations avaient déjà été divulguées devant l'office et pouvaient aussi être présentées devant le tribunal. La délégation a fait remarquer que, par exemple, si la non-divulgation de la communication de l'avocat était susceptible de mettre en péril l'ordre public et la santé publique ou de menacer la sécurité, comme tel était le cas des licences obligatoires dans un pays donné, l'avocat était soumis à des pressions de la part du client en raison de l'abus de confiance et de la part du gouvernement. La délégation a aussi posé des questions quant à l'étendue de la communication soumise au privilège du secret professionnel et quant au degré de la peine en cas de divulgation totale ou partielle de la communication. À propos du paragraphe 54 du document, la délégation s'est demandé si le conseiller en propriété intellectuelle d'un pays en développement ou d'un PMA, dont les activités en matière de propriété intellectuelle étaient limitées, était de ce fait soumis à un privilège du secret professionnel limité, et quelle était la loi nationale applicable lorsque la portée du privilège n'était pas la même dans le pays du conseiller en propriété intellectuelle et dans le pays de son client. À propos des recommandations des organisations non gouvernementales mentionnées aux paragraphes 30 à 42, relatifs à l'harmonisation, la délégation a noté que l'harmonisation des lois au niveau international émanait souvent d'une grande similarité des lois nationales. Elle a noté en outre que, comme il était dit au paragraphe 18, la compétence de l'avocat, une bonne connaissance de la langue du pays et la formation continue étaient très importantes.

74. La délégation de l'Égypte a déclaré que l'avantage de l'article 2.3) de la Convention de Paris était qu'il offrait aux États membres la possibilité de déterminer, avec une certaine liberté et en fonction de leur système juridique et de leurs conditions socioéconomiques, comment définir au mieux le cadre régissant les communications entre conseil et client, tout en tenant compte de la nécessité de concilier droits privés et droits publics, d'une part, et liberté et ordre public, d'autre part. Par ailleurs, elle a estimé que cette étude préliminaire devait faire l'objet d'éclaircissements supplémentaires afin d'illustrer les points de vue des différentes parties concernées, et qu'elle devait être axée davantage sur l'aspect concernant la nécessité de garantir la justice et de combattre les monopoles.

75. La délégation du Pakistan a demandé au Secrétariat des éclaircissements sur deux points. Tout d'abord, s'agissant du paragraphe 15, elle a souhaité savoir qui se cachait derrière cette "opinion générale". Ensuite, en ce qui concerne les paragraphes 63 et 64 sur la reconnaissance des compétences professionnelles des conseils en brevets d'un pays à l'autre, la délégation a fait observer que cette question s'inscrivait dans le cadre du mode 4 de l'Accord général sur le commerce

des services (AGCS) de l'OMC et a souhaité savoir quelle organisation était l'instance compétente pour traiter cette question.

76. La délégation du Danemark a souscrit aux déclarations faites par les délégations de l'Allemagne au nom du groupe B et de la République tchèque au nom de la Communauté européenne et de ses 27 États membres. Elle a indiqué que son pays examinait actuellement cette question à l'échelle nationale et que, à ce titre, elle se félicitait des travaux réalisés au sein du SCP en vue de trouver une solution aux difficultés liées aux interactions entre les différents systèmes juridiques. La délégation a souhaité que cette question figure parmi les priorités à l'ordre du jour du comité et s'est dite favorable à l'approfondissement de l'examen des possibilités exposées dans l'étude préliminaire, notamment la fixation de normes minimales en ce qui concerne la confidentialité des communications avec les conseillers en propriété intellectuelle.

77. La délégation de la Colombie a fait observer que la législation était parfois trop générale et qu'elle ne rendait pas précisément compte de la façon dont les choses étaient régies. Elle a expliqué que, dans son pays, les conseils en matière de propriété intellectuelle étaient donnés par des juristes qui étaient liés par le secret professionnel conformément à la législation régissant leur profession. La délégation a souhaité que soit élaboré un système de propriété intellectuelle dans lequel chacun serait pleinement informé de la nature et de la validité des droits. Elle a précisé que, dans les pays andins, un tel système serait envisageable, à condition que la démarche administrative pour obtenir le brevet ne soit pas compromise. Par ailleurs, l'examen de la brevetabilité des demandes n'empêchait pas le déposant de produire les documents nécessaires.

78. La délégation du Japon a souscrit à la déclaration faite par la délégation de l'Allemagne au nom du groupe B. Elle a estimé que les titulaires de droits de propriété intellectuelle devaient pouvoir communiquer ouvertement avec les conseillers en propriété intellectuelle et que les tiers devaient pouvoir consulter librement ces derniers à propos de certaines questions, telles que les atteintes aux brevets. Selon la délégation, le secret professionnel visait à défendre ces principes, mais le manque de réglementation uniforme entre les pays posait parfois des difficultés. Elle a indiqué que les États membres ne disposaient pas nécessairement d'informations détaillées sur les différentes pratiques en matière de procédure de divulgation ou de secret professionnel dans les pays respectifs. Elle a également ajouté que la portée du secret professionnel auquel étaient liés les conseillers en propriété intellectuelle n'était pas précisée de manière suffisamment claire dans ce document et que, par conséquent, elle devait être définie avec soin. Par conséquent, la délégation a estimé qu'il conviendrait de réaliser une étude supplémentaire sur cette question, au moyen d'un questionnaire, par exemple.

79. La délégation de l'Angola a noté que cette question était nouvelle pour le comité et qu'elle partageait les préoccupations exprimées par d'autres délégations. En ce qui concerne la portée du secret professionnel, elle a indiqué que son système juridique reconnaissait le secret professionnel des avocats et des juristes dans les procédures essentiellement civiles. Toutefois, ce secret professionnel ne s'appliquait pas aux milieux d'affaires. S'agissant de la reconnaissance du secret professionnel à l'échelle internationale, la question devait être traitée initialement dans un cadre bilatéral et multilatéral. Pour ce qui est du cadre multilatéral, la délégation a considéré que la question de la reconnaissance des compétences des avocats faisait appel à la notion de fourniture de services et que, par conséquent, elle devait être régie par l'Accord sur les ADPIC. En outre, pour ce qui est du cadre bilatéral, elle a estimé que la question de la reconnaissance du secret professionnel devait être traitée en vertu de l'article 2.3) de la Convention de Paris.

80. La délégation de la Tunisie a estimé que le secret professionnel était contraire à certains principes de droit romain. Elle a demandé des éclaircissements sur la conformité du secret professionnel au principe de divulgation dans le domaine des brevets, à savoir dans quelle mesure le secret professionnel s'appliquerait dans certains pays à la suite du dépôt d'une demande de brevet.

81. La délégation de l'Indonésie a souscrit à la déclaration faite par la délégation de Sri Lanka au nom du groupe des pays asiatiques. Elle a estimé que la réglementation régissant la confidentialité des communications méritait une attention toute particulière. La délégation a précisé que, dans son pays, il n'existait aucune loi spécifique régissant les relations entre client et conseiller en propriété intellectuelle. Considérant la complexité de la question et les diverses approches possibles pour traiter la question du secret professionnel, elle a estimé que, pour obtenir des éclaircissements sur la question du secret professionnel, il fallait que les points mentionnés par la délégation de Sri Lanka fassent l'objet d'études supplémentaires.

82. La délégation de l'Inde a souscrit à la déclaration faite par la délégation de Sri Lanka au nom du groupe des pays asiatiques. Elle a indiqué que cette étude préliminaire semblait s'appuyer largement sur des travaux réalisés par des associations internationales de conseils en brevets et que, de fait, elle ne reflétait que leurs préoccupations. Par conséquent, la délégation a souhaité qu'une étude plus approfondie soit réalisée, qui tienne compte de l'opinion de l'ensemble des parties prenantes, notamment du point de vue de l'intérêt général. Selon elle, cette étude n'accordait pas suffisamment d'importance à la question du secret professionnel en ce qui concerne l'exception au principe général de divulgation. Si exception il y avait, elle devait être fondée sur le fait que les communications étaient suffisamment importantes du point de vue de la société pour justifier la non-divulgation des pièces. De fait, la délégation a fait observer que la nécessité de faire valoir une telle exception, lorsque la loi le permettait, devait être mise en parallèle avec les conditions socio-économiques du pays concerné. Étant donné que ces conditions variaient d'un pays à l'autre, la nature et la portée de la protection contre la divulgation varieraient également. La délégation a estimé que c'était dans cette optique que l'article 2.3) de la Convention de Paris laissait expressément au législateur national le soin d'élaborer les dispositions sur les procédures judiciaires, ce qui donnait aux États toute latitude pour régler ce type de procédure. Par conséquent, elle a considéré que chaque pays devait pouvoir définir la portée du secret professionnel dans son pays, selon ses conditions socioéconomiques, sa capacité de légiférer et son niveau de développement. La délégation a ajouté que l'harmonisation des différentes législations en matière de secret professionnel impliquait d'harmoniser les législations en matière d'exceptions relatives aux conditions de divulgation. Selon elle, comme la question de la divulgation était un aspect essentiel du système des brevets, l'harmonisation des différentes législations en matière de secret professionnel pouvait avoir des implications importantes, notamment en ce qui concerne l'harmonisation quant au fond, et qu'elle signifierait que davantage d'informations n'entreraient pas dans le domaine public, ce qui aurait des conséquences néfastes sur la qualité des brevets, l'accès à l'information et l'innovation, notamment pour les pays en développement. Ainsi, la délégation a demandé au Secrétariat qu'il réalise une étude plus détaillée sur ce sujet, axée sur les aspects mentionnés ci-dessus.

83. La délégation de Singapour a appuyé la déclaration faite par la délégation de Sri Lanka au nom du groupe des pays asiatiques. Elle a indiqué que la législation de Singapour prévoyait que, dans le cadre des procédures judiciaires nationales, toute communication portant sur une question relative à un brevet entre une personne et un agent de brevets agréé était couverte par le secret professionnel, à l'instar des communications entre une personne et son avocat. La délégation a noté que l'examen de la dimension internationale du secret professionnel, mise en évidence dans l'étude préliminaire, apportait des informations précieuses sur cette question. Par conséquent, elle s'est dite favorable à une nouvelle analyse des dispositions actuelles en matière de secret professionnel et de confidentialité dans les différents pays, qui permettrait au comité de mieux évaluer la situation dans les autres pays et de mieux cerner les préoccupations des diverses parties prenantes, notamment des titulaires de brevets, des utilisateurs potentiels, du grand public, des conseils en brevets et des agents de brevets.

84. La délégation de la Turquie a estimé que le comité devait poursuivre ses délibérations sur la question et déclaré que les groupes de la société civile, ainsi que les administrations publiques compétentes en Turquie, avaient montré un vif intérêt pour cette question. Selon elle, bien que la question du secret professionnel puisse être considérée comme étant du ressort de la juridiction nationale de chaque État membre, le secret professionnel revêtait toutefois une importante dimension

internationale. En Turquie, les juristes étaient liés par le secret professionnel, alors que les agents de brevets, qui n'avaient pas nécessairement une formation de juriste, étaient soumis aux lois et aux obligations générales. Par ailleurs, dans les faits, cette question était laissée à la discrétion des tribunaux. La délégation a estimé que les délibérations au sein du comité permettraient également d'aider ses administrations à examiner cette question plus en détail.

85. Le représentant de l'OEB a déclaré que la version révisée de la CBE prévoyait expressément une clause de confidentialité relative aux communications entre le représentant professionnel et son client ou un tiers. Il a ajouté que la partie réglementaire de la CBE contenait de nouvelles dispositions relatives à cette question et donnait des exemples des différents cas de figure dans lesquels s'appliquait la protection du secret professionnel, notamment à toute communication ou tout document portant sur l'appréciation de la brevetabilité, à la préparation de demandes de brevet européen ou la procédure y relative, ou à tout avis concernant l'étendue de la protection. En outre, le représentant a appuyé les déclarations faites par les délégations de la République tchèque au nom de la Communauté européenne et de ses 27 États membres et de l'Allemagne au nom du groupe B.

86. La délégation du Chili a apporté des éclaircissements sur sa précédente déclaration en indiquant que, bien qu'il soit important d'évaluer plus en détail cette question, elle estimait qu'il n'était pas nécessaire d'établir un groupe de travail.

87. Le représentant de l'AIPPI a indiqué qu'en 2003-2004, les tribunaux canadiens et australiens avaient obligé des parties à divulguer des conseils donnés par des agents de brevets n'ayant pas de formation de juriste, car ni le Canada, ni l'Australie ne reconnaissait dans son propre pays le secret professionnel des agents de brevets britanniques n'ayant pas de formation de juriste. Il a cependant fait observer que, à la fois l'Australie et le Royaume-Uni appliquaient le secret professionnel aux agents de brevets n'ayant pas de formation de juriste dans leur pays, mais pas d'un pays à l'autre : le Royaume-Uni ne reconnaissait pas les agents de brevets australiens n'ayant pas de formation de juriste et inversement. Le représentant a noté que, lors de la Conférence sur le secret professionnel organisée conjointement par l'AIPPI et l'OMPI en mai 2008, 20 experts avaient présenté d'importantes études juridiques comparatives sur la question du droit d'auteur et que les conclusions à l'issue de cette conférence portaient notamment sur certaines questions qui avaient suscité des préoccupations chez certaines délégations. L'une de ces questions concernait l'intérêt sous-jacent du secret professionnel et ses avantages pour l'intérêt général. Le représentant a déclaré que les deux principaux objectifs du secret professionnel et de la notion même de confidentialité étaient les suivants : d'une part, l'application de la loi par la fourniture de conseils professionnels aux clients fondée sur une divulgation détaillée et sans réserve et, d'autre part, l'intérêt général par l'obtention de conseils judiciaires. Selon lui, ces deux objectifs ne pouvaient être atteints sans une divulgation détaillée et sans réserve. Par conséquent, le représentant a fait observer qu'il n'était pas surprenant que, dans la majorité des pays, l'objectif d'intérêt général visé par une telle protection soit différent. Il a indiqué cependant que, chose étonnante, cette protection en matière de divulgation détaillée et sans réserve ne s'appliquait qu'à l'intérieur des frontières des pays concernés, et non pas aux conseils donnés à l'intérieur de ces mêmes frontières, mais destinés à des clients basés à l'étranger. Le représentant a considéré que, bien que cet état de choses ne soit pas le résultat d'une volonté délibérée, cette situation avait une incidence négative sur l'objectif de départ de la protection, à savoir la fourniture des meilleurs conseils et l'application de la loi. Par ailleurs, il s'est dit favorable à la réalisation d'une nouvelle étude et a indiqué qu'elle n'aurait aucune incidence négative sur quiconque souhaitant la réaliser. Le résultat de cette étude n'apporterait aucun changement ou alors un changement qui irait dans le sens de l'intérêt général et de la bonne gouvernance. Selon lui, le résultat d'un tel changement permettrait notamment d'obtenir des conseils de meilleure qualité. S'agissant des contributions des praticiens, le représentant a déclaré que le poids de la question ne dépendait pas uniquement de l'affaire traitée. Il a précisé que, pour éviter de communiquer des conseils juridiques qui, s'ils devaient être divulgués, pourraient, dans les faits, porter préjudice aux intérêts du client, juristes, conseils en brevets et clients devaient adopter des stratégies qui impliquaient des coûts additionnels. Selon lui, personne n'était à même de mesurer l'efficacité ou d'évaluer le coût de ces stratégies qui, par ailleurs, allaient à l'encontre de l'objectif premier des lois

nationales, à savoir la divulgation détaillée et sans réserve dans l'intérêt général. S'agissant de règlement des litiges, le Canada avait refusé de reconnaître la protection contre la divulgation et les procédures au Canada relatives aux conseils donnés par un conseil en brevets britannique au Royaume-Uni, la situation étant identique en Australie. Il a noté que ces affaires concernaient de manière générale à la fois les pays de droit romain et ceux de common law. Par conséquent, il a déclaré que cette situation ne concernait pas uniquement les pays de common law, mais qu'elle avait également une incidence sur les pays de droit romain. À titre d'exemple, le représentant a cité le cas d'un client britannique qui consultait un agent de brevets britannique à propos d'avis juridiques donnés au Royaume-Uni, en Australie, au Brésil, en Inde, au Canada et au Nigéria, pays dans lesquels avaient été enregistrés des brevets portant sur un même sujet. Il a précisé que l'ensemble de ces avis feraient l'objet d'une divulgation en Australie et au Canada et que, s'ils devaient être rendus publics au cours des procédures, ils ne seraient plus confidentiels nulle part, ni même au Brésil, en Inde ou au Nigéria. En conclusion, le représentant a proposé que soit réalisée une étude plus approfondie axée sur l'intérêt général en vue d'améliorer la gouvernance générale.

88. La représentante de l'APAA s'est déclarée favorable à l'approfondissement de la question du secret professionnel. Elle a indiqué que, parmi les pays d'origine des membres de l'APAA figuraient à la fois des pays en développement et des pays développés, des pays de common law, tels que l'Inde, la Malaisie, les Philippines et l'Australie, ainsi que des pays de droit romain, tels que la République de Corée ou le Japon et que, par conséquent, elle était consciente de l'importance de la question du secret professionnel dans le contexte du dépôt de demandes internationales de brevet et du règlement juridictionnel de litiges. Selon elle, dans les juridictions confrontées à de nombreux litiges et actions en justices, même si la législation nationale autorisait dans une certaine mesure les conseillers en propriété intellectuelle locaux à faire valoir le secret professionnel, cette solution était insuffisante et pouvait sérieusement dissuader des clients de divulguer de façon détaillée et sans réserve des informations confidentielles. La représentante a considéré que, à moins que le secret professionnel ne soit accepté dans toutes les juridictions, tant pour les conseillers en propriété intellectuelle locaux qu'étrangers, les informations confidentielles relatives à une infraction ou à la validité d'un brevet échangées entre un client et des conseillers en propriété intellectuelle dans d'autres pays risquaient de faire l'objet d'une divulgation forcée devant une partie adverse. Elle a expliqué que les tribunaux américains avaient prononcé des jugements contradictoires sur la question de savoir si le secret professionnel devait également s'appliquer aux communications entre un conseiller en propriété intellectuelle étranger et ses clients, échangées hors des frontières des États-Unis d'Amérique, en vertu de la législation étrangère. Les clients et les conseillers en propriété intellectuelle de la région Asie avaient eux-mêmes été exposés au problème de non-confidentialité en raison du manque de précision de la jurisprudence américaine. Citant l'exemple de la République de Corée parmi les pays de droit romain, la représentante a indiqué que les communications confidentielles échangées entre conseils en brevets, juristes et clients coréens n'étaient pas couvertes par le secret professionnel, car les tribunaux américains ne reconnaissaient pas le secret professionnel au titre de la législation coréenne. S'agissant du Japon, un autre pays de droit romain, la représentante a noté que l'argument du secret professionnel en ce qui concerne les conseils en matière de propriété intellectuelle donnés par des conseils en brevets japonais avait été rejeté par les tribunaux américains, tel que cela apparaît dans l'affaire *Honeywell c. Minolta* de 1986. Dans cette affaire, l'ensemble des communications des conseils en brevets japonais avaient fait l'objet d'une divulgation forcée. La représentante a fait observer que, à la suite de l'amendement du Code de procédure civile japonais en 1998, donnant le droit de refuser de témoigner comme une exception à l'obligation de produire des pièces, la confidentialité des conseils en matière de propriété intellectuelle à laquelle étaient tenus les conseils en brevets japonais semblait être admise par les tribunaux américains en signe de courtoisie. Dans certaines affaires, même en vertu de l'amendement du Code de procédure civile japonais, aucun degré de confidentialité n'était accepté par d'autres tribunaux, tel qu'en Australie et au Canada, comme le démontrait l'affaire *Eli Lilly c. Pfizer*. La représentante a estimé qu'un consensus international sur la définition de normes minimales relatives à la portée du secret professionnel était nécessaire afin de protéger tant les conseillers en propriété intellectuelle nationaux qu'étrangers en leur garantissant une reconnaissance mutuelle dans chaque juridiction, sans réserves ni exceptions. Elle a estimé que cette reconnaissance serait avantageuse pour les

déposants et les titulaires de brevets et pour les tiers et le grand public. Faisant référence à la résolution de l'APAA adoptée au moins d'octobre 2008 à Singapour, la représentante a indiqué que l'APAA demandait instamment à l'OMPI de contribuer activement pour qu'un consensus international soit atteint sur la question du secret professionnel. Selon elle, la création d'un groupe de travail en vue d'approfondir l'étude de la question du secret professionnel pouvait permettre d'atténuer progressivement les différences considérables qui existaient actuellement en ce qui concernait la portée du secret professionnel et les compétences des conseillers en propriété intellectuelle, par exemple. La représentante a estimé que l'harmonisation des législations relatives au secret professionnel renforcerait les compétences des conseillers en propriété intellectuelle et leur permettrait de garantir des services de haute qualité en matière de propriété intellectuelle.

89. Le représentant de l'ASIPI a noté que le secret professionnel entre le client et l'avocat relevait de l'ordre public, et que la question était bien réelle et ne constituait pas une pièce de musée. Le représentant a appuyé la proposition présentée par l'AIPPI à partir d'une étude réalisée par son organisation, dans laquelle il était en particulier question de la protection de l'information contenue dans les conseils donnés dans le domaine de la propriété intellectuelle par des personnes qui n'étaient pas des juristes et la protection des informations en provenance de l'étranger. De son point de vue, il était nécessaire de réaliser une autre étude concernant les situations existantes dans chaque pays.

90. Le représentant de la CCI a noté que les membres de son organisation, aussi bien les grandes que les petites entreprises, travaillant à l'échelle nationale ou sur les marchés d'exportation, avaient besoin de conseils de la part de conseillers professionnels pour comprendre comment ils pouvaient agir dans les limites de leurs droits et sans porter atteinte aux droits de tiers. C'était pour cette raison qu'il estimait que la question du secret professionnel était importante car elle avait un effet sur la qualité des conseils donnés aux entreprises dans tous les pays par les conseillers nationaux ou les conseillers travaillant sur les marchés où elles avaient des activités. Compte tenu de la nature de plus en plus internationale des transactions commerciales impliquant des droits de propriété intellectuelle, le représentant a aussi estimé que cette question revêtait une dimension internationale importante qui méritait que l'OMPI s'y intéresse sérieusement. La question était aussi importante pour le système de la propriété intellectuelle en général, étant donné que le secret professionnel excluant la divulgation des communications entre les clients et le conseiller jouait un rôle essentiel dans la transparence du système de la propriété intellectuelle, ce qui était important pour toutes les parties concernées et ce qui contribuait aussi à garantir le respect des droits nationaux. Le représentant a noté que la notion de confidentialité des informations données dans le cadre des consultations de spécialistes de la propriété intellectuelle n'était pas une notion nouvelle ni dans les pays de droit civil ni dans les pays de common law. Dans les pays de droit civil, par exemple, elle pourrait déjà s'appliquer à différentes professions telles que médecin, infirmière, sage-femme et avocat. Le représentant a fait observer que les professionnels du secteur de la propriété intellectuelle fournissaient des services analogues à ceux des avocats mais n'étaient pas soumis à l'obligation de confidentialité dans plusieurs pays. La garantie de la confidentialité dans les communications entre les clients et leurs conseillers professionnels dans leur pays, y compris, par exemple, des conseils en brevets professionnels compétents qui pourraient ne pas être des juristes, encourageait un échange d'informations et de conseils total et franc entre eux. De tels échanges totaux et francs favorisaient le respect du droit en garantissant que les clients comprenaient exactement et complètement les droits de propriété intellectuelle qui pouvaient s'appliquer à leurs activités. Par conséquent, le secret professionnel favorisait une compréhension des droits de propriété intellectuelle et était au moins aussi important pour les clients confrontés aux droits de la propriété intellectuelle de tiers que pour les titulaires de droits de propriété intellectuelle. De la même façon, le représentant a fait observer qu'un échange total et franc d'informations et de conseils entre un client et un spécialiste de la propriété intellectuelle dans le pays favorisait une plus grande transparence quant à l'étendue et la validité des droits de propriété intellectuelle en garantissant que le client comprenait ce qu'il pouvait ou ne pouvait pas faire sur le plan juridique. Il a déclaré que les différences actuelles entre les systèmes juridiques sur le plan de la protection des échanges d'informations et de conseils entre les clients et leurs conseillers professionnels dans leur pays signifiaient que la garantie de la confidentialité n'était pas assurée dans

de nombreuses circonstances. Cela signifiait par conséquent que les conseillers professionnels locaux en propriété intellectuelle étaient forcés de limiter leurs avis et conseils car ils craignaient qu'ils puissent être divulgués publiquement, par exemple pendant une action judiciaire engagée dans leur pays ou ailleurs. Ce type de situation ne pouvait pas être plus pleinement prise en compte sans que soit aussi reconnue la nécessité grandissante d'échanges commerciaux dans de nombreux pays du monde, ce qui impliquait une parfaite compréhension de tous les droits de propriété intellectuelle éventuellement en jeu dans tous les pays en question. Les obstacles à une telle compréhension étaient aussi des obstacles au commerce en question à une époque où le commerce était plus que jamais nécessaire pour tous. En réponse à des délégations qui avaient fait part de leurs préoccupations quant au risque que le secret professionnel n'affaiblisse le rôle du système des brevets qui fait passer des informations techniques dans le domaine public, le représentant a précisé que le secret professionnel ne s'appliquait qu'aux conseils et aux avis donnés à un client par son conseiller professionnel et qu'il ne couvrait pas les renseignements accessibles au public tels que toutes les informations techniques et autres relatives aux brevets contenus dans des demandes de brevet. Le secret professionnel n'affecte donc en rien les exigences de divulgation générales en ce qui concerne les brevets ni le rôle important que joue le système des brevets en mettant l'information technique dans le domaine public. Comme exemple du secret professionnel, le représentant a expliqué que, si un inventeur ou une entreprise souhaitait obtenir un avis sur la validité d'un brevet de crainte de porter atteinte à ce brevet en mettant son produit sur le marché, cet inventeur ou cette entreprise ne devrait pas courir le risque d'être contraint de communiquer l'avis obtenu au titulaire du brevet dans le cadre d'une procédure engagée ultérieurement pour atteinte au brevet. Le représentant a dit en conclusion que la complexité de la question nécessitait de poursuivre et d'approfondir l'analyse engagée pour contribuer à éclaircir les problèmes et cerner les perspectives et les solutions et a demandé instamment au SCP de poursuivre l'étude de la question du secret professionnel.

91. En réponse à la question posée par la délégation du Pakistan, en ce qui concerne le paragraphe 13, le Secrétariat a noté qu'il faisait état du cadre dans lequel la question examinée était soulevée, à savoir la conférence OMPI-AIPPI à laquelle des représentants d'États membres, d'ONG et d'autres parties prenantes avaient participé et a précisé qu'il ne s'agissait pas d'une façon générale de la totalité des membres du SCP. En ce qui concernait la question de savoir si la question devait être traitée à l'OMPI ou à l'OMC, le Secrétariat a déclaré qu'il ne lui appartenait pas de prendre une décision à cet égard.

92. Le représentant de la FICPI a déclaré que l'affirmation de la nature du commerce mondial et des droits de propriété intellectuelle faisait qu'il était très important d'égaliser les chances de sorte que les personnes et les entreprises, qu'elles se trouvent dans des pays en développement ou dans des pays industrialisés, soient pleinement protégées quel que soit l'endroit de la procédure judiciaire portant sur la propriété intellectuelle. À son avis, les clients qui se trouvaient dans des pays où le secret professionnel n'était pas suffisamment reconnu étaient sérieusement et largement désavantagés. Si les clients étaient parties à une procédure judiciaire engagée dans des pays étrangers, qui reconnaissaient et protégeaient des informations couvertes par le secret professionnel et qui autorisaient des divulgations, ils n'auraient pas à divulguer les communications reçues de leur propre conseiller en propriété intellectuelle dans ce pays étranger, alors que les communications confidentielles entre le client et ses conseillers dans son pays devraient être divulguées en l'absence de reconnaissance du secret professionnel. Par conséquent, il était important que tous les pays adoptent une norme minimale de secret professionnel qui serait reconnue universellement, indépendamment du lieu du litige ou de la procédure judiciaire. Les pays qui n'adoptaient pas une norme minimale sur le plan du secret professionnel plaçaient leurs citoyens et leurs entreprises dans une position très désavantageuse lorsque survenait un litige dans le domaine de la propriété intellectuelle dans d'autres pays. En ce qui concernait les questions soulevées par certaines délégations, le représentant a précisé que le secret entre l'avocat et son client améliorait la qualité des brevets et contribuait à diminuer le coût des brevets en permettant une divulgation plus complète et plus franche, d'où une certitude et une productivité accrues. En outre, le secret professionnel protégeait les citoyens et les entreprises dans les pays industrialisés et dans les pays en

développement et renforçait la concurrence en offrant une participation plus éclairée et une certitude et une productivité accrues.

93. Le représentant de la GRUR a déclaré que la protection des informations confidentielles était garantie en Allemagne grâce à diverses dispositions figurant, par exemple, dans le code de procédure civile, pénale ou administrative, à l'exception des conseils en brevets et en marques européens, qui n'étaient pas expressément mentionnés dans les différents instruments juridiques. Il a toutefois déclaré que la perspective nationale n'était pas suffisante compte tenu de l'incidence internationale grandissante de tous les avis et conseils professionnels donnés en particulier dans le domaine de la protection de la propriété intellectuelle. À propos de l'aspect international des conseils et des avis juridiques, le représentant a noté qu'il semblait y avoir là un sujet de préoccupation non seulement pour les pays industrialisés mais aussi pour les pays en développement parce que tous les conseillers professionnels ayant leur résidence dans des pays en développement étaient constamment exposés aux incertitudes ayant pour origine les différences existantes dans la protection du secret professionnel. Il a rappelé que la protection de la confidentialité était un élément d'une procédure régulière garantie par la Convention européenne des droits de l'homme. Par conséquent, il a appuyé l'initiative lancée par la FICPI, l'AIPPI et la CCI et les autres organisations non gouvernementales internationales visant à créer un cadre juridique international fiable pour la protection des informations confidentielles échangées entre un client et son conseiller professionnel en propriété intellectuelle. Le représentant a noté qu'un instrument juridique international de ce type devrait indiquer qui était protégé, ce qui était protégé, où et quand la protection s'appliquait, comment la protection fonctionnait et comment elle allait être mise en œuvre. Il a ajouté que la méthode la plus raisonnable consistait à fixer une norme minimale de protection associée à l'obligation d'accorder un traitement national et le traitement de la nation la plus favorisée. La protection devrait être accordée au conseiller professionnel en plus du client parce que l'obligation du conseiller professionnel de garantir le secret professionnel devrait aussi être respectée. Le secret pourrait être levé par le client. Le représentant a souligné que l'objet de la protection était constitué par l'information confidentielle en tant que telle, qui devait être protégée contre tous les types de divulgation, que ce soit par le biais de la communication des documents dans le cadre de la procédure de la communication de documents aux États-Unis d'Amérique ou par le biais des dépositions faites en qualité de témoin lorsque le conseiller professionnel était questionné au sujet de l'avis ou du conseil qu'il avait donné au client et des informations confidentielles reçues par lui. La protection devrait fonctionner dans tous les types de procédure, civile, pénale ou administrative. L'instrument juridique devrait couvrir tous les types de procédures devant les tribunaux nationaux ou internationaux, tels que la Cour européenne de Justice, la Chambre de recours de l'Office européen des brevets, une future juridiction européenne sur les brevets ou les autorités administratives nationales ou internationales telles que l'OEB et la Commission européenne auprès de l'office d'Alicante. La Commission européenne devrait participer à toutes négociations à cet égard. Le représentant s'est dit convaincu que le moment était venu de prendre des initiatives énergiquement et de toute urgence au sein de l'OMPI.

94. Le représentant du CIPA et de l'EPI a déclaré que les problèmes traités dans le document SCP/13/4 étaient très bien résumés au paragraphe 261 du document SCP/12/3 Rev.2. À son avis, outre sa brièveté, ce résumé pouvait être compris par tous. L'EPI et le CIPA se félicitaient du fait que le SCP s'intéressait très sérieusement aux problèmes causés par l'absence d'uniformisation au niveau des dispositions concernant le secret professionnel dans le monde entier. Il a noté que L'EPI et le CIPA étaient désireux d'aider le SCP et le Secrétariat de toutes les façons possibles pour arriver à une solution intéressante pour tous.

95. Le représentant de l'IPIC a déclaré que la question du secret pour les conseillers en propriété intellectuelle autres que des avocats était une priorité pour l'IPIC depuis plus de 10 ans. L'IPIC avait fait établir de nombreux rapports et opinions juridiques et avait aussi consulté toutes les parties intéressées possibles sur la façon dont le secret pouvait être mis en œuvre au Canada pour l'ensemble des conseillers en propriété intellectuelle. Il a déclaré qu'au Canada il existait un secret professionnel dans le cadre du régime de la common law. Toutefois, à son avis, les tribunaux canadiens avaient lentement affaibli le secret pour les conseillers en propriété intellectuelle qui étaient

des avocats en ce sens qu'il n'était plus certain que les avis ou conseils juridiques touchant à la propriété intellectuelle et relatifs à l'obtention de droits étaient protégés par ce secret. Récemment, les tribunaux canadiens n'ont pas reconnu le droit au secret établi par la loi d'un conseil en brevets du Royaume-Uni parce qu'il n'existait pas d'équivalent dans la législation du Canada. Cette situation avait des incidences économiques négatives. Les titulaires de droits de propriété intellectuelle devaient être certains de pouvoir disposer du droit de protéger les avis et les conseils juridiques touchant à la propriété intellectuelle qui leur ont été donnés à la fois sur le plan national et à l'échelle mondiale, quel que soit le pays où ils exerçaient leurs activités. Ils devraient pouvoir communiquer librement et totalement avec leurs conseillers en propriété intellectuelle sur des questions pour lesquelles ils avaient besoin de tels conseils ou avis. Le représentant a déclaré en outre que l'IPIC demandait instamment à l'OMPI d'accorder à cette question un degré de priorité élevé et de prendre les mesures appropriées pour que des progrès interviennent dès que possible.

96. La représentante de TWN a noté qu'il était important de ne pas oublier dans les débats qu'il était dans l'intérêt général que les tribunaux disposent de suffisamment d'informations pour prendre des décisions justes et correctes. Elle a déclaré que les tribunaux américains avaient noté que le secret professionnel entre l'avocat et le client faisait obstacle à la recherche de la vérité et devrait donc être limité le plus possible. Elle a jugé intéressant que les représentants des associations professionnelles n'aient pas mentionné le problème constitué par l'abus du degré actuel de secret dans de nombreux pays. Elle a mentionné à titre d'exemple l'affaire Nobel-Pharma dans laquelle les inventeurs avaient communiqué à l'agent de brevets suédois le projet de demande de brevet qui comprenait la citation d'un livre écrit par l'inventeur décrivant l'utilisation de l'invention plus de deux années plus tôt. Le livre a été considéré ultérieurement comme annonçant le brevet. Toutefois, l'agent de brevets avait supprimé tous les renvois au livre de la demande de brevet qui avait été déposée en Suède et aux États-Unis d'Amérique. Le tribunal a constaté que cette suppression effective dûment établie revenait à tromper l'office des brevets. Si la communication avec l'agent de brevets avait eu lieu sous le sceau du secret professionnel, l'office des brevets et le tribunal n'auraient jamais découvert cela et le brevet existerait encore. La représentante a noté qu'il existait aussi des cas dans lesquels les inventeurs n'avaient pas mentionné l'utilisation publique qu'ils avaient faite de l'invention plus d'un an et demi ou deux ans avant le dépôt d'une demande de brevet, et souvent seul l'inventeur pouvait être au courant de l'utilisation antérieure. Par conséquent, la représentante a estimé que, compte tenu des problèmes existants en rapport avec le degré actuel du secret professionnel, même entre avocats et clients, il pourrait être nécessaire de s'intéresser à l'incidence sur la qualité et les aspects économiques du brevet d'une extension du secret professionnel. Les types de cas d'abus indiqués précédemment, même s'agissant du secret professionnel au sens strict entre l'avocat et son client, soulignaient qu'il était important d'être très prudent quant à son éventuelle extension. Dans de nombreux pays, les avocats jouissaient du secret professionnel parce qu'ils avaient un strict devoir à remplir à l'égard du tribunal et qu'il devait être satisfait à ce devoir en application d'un code de déontologie rigoureux. Abuser du secret professionnel avait de graves conséquences pour les avocats. De l'avis de la représentante, si ce secret professionnel était étendu à d'autres acteurs tels que les conseils en brevets et les agents de brevets ainsi que les conseillers internes qui n'étaient pas des avocats et qui n'étaient pas investis d'un tel devoir à l'égard du tribunal, alors le risque d'abus était plus important. Il apparaissait donc nécessaire de poursuivre l'examen de la situation concrète dans chaque pays afin de savoir si l'extension du secret professionnel serait véritablement avantageuse pour les PME et les sociétés nationales des pays en développement, qui n'étaient généralement pas titulaires de droits de propriété intellectuelle. La représentante a noté en outre que, si le secret professionnel était étendu aux conseils en brevets et aux agents de brevets, cela inciterait les pouvoirs publics à étendre ce secret à d'autres professionnels tels que comptables agréés et auditeurs. Elle a déclaré en conclusion que, compte tenu des abus du secret professionnel constatés aussi entre avocats et clients dans des pays dotés de stricts codes de déontologie et appliquant rigoureusement ces codes, étendre le secret professionnel sans responsabilité correspondante à des conseillers qui n'étaient pas des avocats et à des conseillers d'entreprise pourrait mériter d'être envisagé avec prudence.

97. Le représentant de la JPAA a déclaré que la question du secret professionnel avait une dimension internationale. Il soutenait donc vigoureusement toute activité visant à arriver à un accord international entre les États membres en ce qui concerne le secret professionnel. À son avis, il était tout d'abord nécessaire d'étudier chaque loi nationale en ce qui concerne le secret professionnel et les compétences des mandataires de propriété intellectuelle ou des conseillers en propriété intellectuelle. Par conséquent, il a déclaré qu'il soutenait tous les efforts visant à créer un groupe de travail sur cette question.

[Fin du document]