

PROPRIÉTÉ INTELLECTUELLE ET INTELLIGENCE ÉCONOMIQUE. POURQUOI CETTE ALLIANCE ?



Corinne CHAMPAGNER KATZ,
Avocat au Barreau de Paris,
Spécialiste en propriété intellectuelle

L'intelligence économique est un système collectif d'acquisition, de production et de transformation de l'information en connaissances utiles.
Elle inscrit son action dans un cadre légal.¹

La prise de conscience de l'intérêt qui doit être consacré à l'Intelligence économique a véritablement pris naissance en 1994 par le rapport d'Henri Martre pour le Commissariat général du Plan, peu avant l'expansion en France des technologies de l'internet et du haut débit.

Définition du rapport Martre :

« L'ensemble des actions coordonnées de recherche, de traitement et de distribution en vue de son exploitation, de l'information utile aux acteurs économiques, obtenue légalement dans les meilleures conditions de qualité, de délais et de coût. »

Elle a pris son envol après la publication du rapport « Intelligence Economique, compétitivité et cohésion sociale » établi en 2003 à la demande du Premier Ministre par le député Bernard Carayon.²

Les acteurs économiques français et européens se battent quotidiennement dans la compétition mondiale.

La guerre économique a pour objectif la domination économique d'un acteur de l'économie sur les autres.

Elle ne concerne pas seulement les nations, elle intéresse une multitude d'acteurs internationaux bancaires et industriels, les organisations transnationales de blanchiment d'argent, les organisations patronales et syndicales.

Elle touche les grands groupes d'information et de communication qui sont devenus des acteurs plus influents dans la vie économique.

Comme le développe brillamment le Général Loup Francart³, cette guerre économique implique une nécessaire maîtrise de la sphère informationnelle.

Elle s'exerce selon les trois fonctions d'appropriation (renseignement), d'interdiction (limitations à l'accès à l'information) et de manipulation (intoxication).

La fonction renseignement fait appel à la veille économique (information sur les marchés concurrents, les nouveaux brevets et nouvelles technologies), à la recherche légale et à l'analyse d'informations spécifiques pour connaître les projets d'une entreprise, et enfin à l'espionnage industriel incluant le vol de données appartenant à une entreprise.

La fonction interdiction concerne la sécurité de l'information économique et la lutte contre l'espionnage et le pillage industriel.

Face à ces enjeux, le gouvernement français s'est doté en janvier 2004 d'une véritable structure interministérielle de coordination, en nommant Monsieur Alain Juillet, en qualité de Haut fonctionnaire auprès du secrétariat général de la défense nationale.

C'est ainsi qu'une politique territoriale forte a été instaurée afin d'apporter les éléments opérationnels en matière de sécurité et de renseignement économiques.

Dans l'ouvrage « Intelligence économique et gouvernance compétitive », ouvrage que le lecteur est encouragé à lire ou pour le moins à parcourir, Monsieur Serge Perrine, auteur de l'introduction, insiste sur l'impact de la globalisation et/ou mondialisation, dans le quotidien des entreprises.

« Sans compréhension de ces phénomènes, comment donner du sens aux évolutions en cours... comment se convaincre que, plus que jamais, l'intelligence économique est une démarche indispensable, mais qu'elle est d'autant plus efficace qu'elle est conçue dans une vision d'ensemble de l'activité économique. »⁴

Le Barreau de Paris et la Délégation interministérielle à l'intelligence économique (D2IE) sont convenus d'une coopération relative aux évolutions de la politique publique d'intelligence économique et de son environnement juridique.⁵

Nous ne pouvons que nous féliciter de cette heureuse initiative.

Les acteurs économiques français et européens se battent quotidiennement dans la compétition mondiale.

Toutes les entreprises, françaises et étrangères, rencontrent en interne ou en externe des questions liées à l'intelligence économique.

Le droit de la propriété intellectuelle allié aux outils de l'intelligence économique permet de préserver et de pérenniser à nos entreprises de produits et/ou de services une sécurité économique favorisant le retour à la croissance.

La posture permanente à adopter par l'entreprise est la veille stratégique, l'information et la protection des actifs immatériels.

Personnellement active et engagée depuis 2003 en Intelligence économique à travers une réflexion approfondie sur la sécurité écono-

1. « Intelligence économique et gouvernance compétitive », B. Besson, J.C. Possin. Doc. Franç., Paris, 2006.

2. Documentation Française, juillet 2003.

3. « Infosphère et intelligence stratégique », *Economica*, 2002.

4. Corinne Champagner Katz co-auteur de « Intelligence économique et gouvernance compétitive » sous la direction de Serge Perrine. Doc. Franç., Paris, 2006.

5. Convention de partenariat entre la D2IE et le Barreau de Paris, 18/04/12.

mique des entreprises, tant aux côtés des pouvoirs publics que des acteurs privés, mon rôle d'avocat a toujours été d'aider l'entreprise par une réflexion juridique mais dans une acception et une dimension économiques propres à rendre concrètes et efficaces les décisions prises.⁶

Notre excellent confrère, Bertrand Warusfel, Avocat au Barreau de PARIS, pratique également depuis plusieurs années cette discipline, conjuguée au droit : « l'intelligence économique... n'est pas une démarche réservée aux seuls praticiens de la science économique et de la gestion des entreprises. »⁷

Le droit est un outil et non une finalité.

Conseiller et servir les entreprises, c'est d'une part se situer au niveau entrepreneurial mais aussi ne pas rendre le conseil juridique ou judiciaire éloigné de la réalité économique.

En particulier, dans le domaine très spécialisé de la propriété intellectuelle, le niveau d'intervention de l'avocat se situe au plan de la protection et de la défense des actifs immatériels mais il peut aussi se situer dans une perspective stratégique et concurrentielle. Il se doit dans tous les cas d'être pragmatique.

C'est pourquoi pratiquer l'intelligence économique en parallèle à la spécialité du droit de la propriété intellectuelle apporte une complémentarité et une cohérence de conseil auprès des entreprises.

Le discours devient différent et son efficacité aussi.

Il est plus complet et s'adapte davantage au processus économique de l'entreprise.

Les connaissances en intelligence économique et en propriété intellectuelle doivent être réelles afin d'assurer à l'entreprise une totale sécurité économique sur la mise en place des projets, leurs modalités d'exécution.

Le conseil doit être avisé moyennant une bonne connaissance de l'entreprise et de ses acteurs.

Le conseil en intelligence économique conju-

gué avec la propriété intellectuelle permet aux entreprises d'imaginer, de développer et de mettre sur le marché avec sécurité des produits et/ou des services innovants.

Les conseils en matière de protection intellectuelle

L'objectif est de protéger toute information ou connaissance visées par les dispositions du Code de la Propriété intellectuelle.

Ces textes législatifs visent à protéger par un monopole temporaire l'information ou la connaissance, fruit bien souvent d'un lourd investissement en recherche et développement, en échange de son accessibilité au public.

Cette information ne peut pas présenter de caractère confidentiel pour que le droit de la propriété intellectuelle puisse être opposable aux tiers.

C'est l'exploitation illicite par les tiers de cette information constitutive de droits, avant l'expiration du monopole légal, qui est sanctionnée par les Tribunaux comme étant un acte de contrefaçon, voire de concurrence déloyale. Le code de la propriété intellectuelle peut être considéré comme un outil de partage de l'information et de la connaissance en vue de favoriser la création et l'innovation qui sont des facteurs essentiels de la compétitivité.

Mais une entité économique poursuit un fait objectif opposé à ce partage et cherche à se réserver l'information ou la connaissance qui lui garantit un avantage compétitif.

La protection des actifs de l'entreprise :

L'ensemble des dispositions légales sont codifiées dans le Code de la Propriété intellectuelle. Tels que :

- Les œuvres de l'esprit (droit d'auteur)⁸ incluant les logiciels et les NTIC,
- Les dessins et modèles⁹

Le rôle de l'avocat spécialiste en propriété intellectuelle est de déterminer pour l'entreprise ce

qui est protégeable, ce qui est original ou nouveau afin que l'entreprise ne commercialise pas des produits contrefaisants.

L'étude, l'analyse et la comparaison des nouveaux produits proposés est recommandée.

Les marques¹⁰ et les noms de domaine, la protection d'un nouveau vocable, verbal, semi-figuratif ou figuratif doit aussi être passée au crible de toutes les critiques avant d'être adoptée.

Le rôle de l'avocat spécialiste en propriété intellectuelle se doit aussi de veiller à gérer le portefeuille de marques de façon à ne pas engager de coûts improductifs, voire même à conseiller à ne pas renouveler de marques déposées et devenues inutiles.

Le brevet¹¹, titre de propriété intellectuelle monopolistique de l'invention, ne doit pas porter atteinte, comme les autres droits, aux droits antérieurs.

La démarche d'une entreprise peut toutefois être galvanisée par la connaissance des brevets existants : elle devient innovante par la transmission de ces informations.

Il peut être conseillé aussi d'opter pour le secret et non pour le brevet.

C'est au stade de la divulgation qu'il conviendra d'être prudent.

Le savoir-faire¹², les secrets de fabrique de nos entreprises représentent une ressource très importante de richesses.

Le savoir faire est difficilement protégeable, seuls les contrats peuvent apporter une solution relative à la protection.

Les créations et les innovations sont des ressources essentielles au développement de l'entreprise.

Le rôle de l'avocat est ainsi de conseiller les entreprises pour :

- Mieux les protéger et de les défendre contre les actes de contrefaçon et de concurrence déloyale.
- Ou limiter les risques concurrentiels en veillant à ce que l'entreprise ne commette pas des actes de contrefaçon et/ou de concurrence déloyale.
- Envisager les partenariats dans tous les aspects juridiques, économiques et concurrentiels.
- Aider à l'organisation de l'implantation de réseaux de distribution, au plan national et international.

6. Cahiers de la Sécurité, janvier-mars 2011, articles p. 54 et p. 106.

7. « Intelligence économique et droit », Cahiers de la fonction publique et de l'administration, n° 140, nov. 1995, p.13-15.

8. Art. L111-1 et suivants du Code la propriété Intellectuelle (CPI).

9. Art. L511-1 et suivants du CPI.

10. Art. L711-1 et suivants du CPI.

11. Art. L611-1 et suivants du CPI.

12. Art. L621-1 et suivants du CPI.

Le droit de la propriété intellectuelle est majoritairement présent dans le conseil destiné à l'implantation de réseaux, tant dans la protection que dans l'utilisation des marques, et ce notamment dans la décision d'utilisation des noms à titre d'enseigne ou de marques.

Le choix des contrats de partenariat implique nécessairement une stratégie centrale de l'utilisation de la marque (contrats de distribution, d'enseigne, d'affiliation, de franchise ou licence) :

– Les ressources humaines et externes

Le choix des intervenants internes ou externes est aussi déterminant dans la qualité de la stratégie mise en place.

La confidentialité des informations et le respect du secret des affaires¹³ sont des conditions incontournables de la réussite des outils de protection et d'exploitation.

Le choix des partenaires, salariés ou consultants externes doit être passé au crible jusqu'au choix des stagiaires, lesquels sont souvent mis en place par des entreprises concurrentes.

– La pédagogie et la méthodologie

La pédagogie et la méthodologie conditionnent les protections mises en place et la veille stratégique et concurrentielle.

Toutes les conditions étant mises en place pour valoriser les créations et capter les parts de marché, les conseils en matière d'intelligence économique au service de la propriété intellectuelle ne seraient rien, si la pédagogie et la méthodologie ne présentaient pas les qualités requises à la mise en musique de l'ensemble de ces connaissances, droits et conseils stratégiques.

Propriété intellectuelle et intelligence économique

Au-delà des lois et des règlements ainsi que des principes posés par le droit positif sur la sécurité du citoyen, il est une autre priorité, celle d'assurer aux entreprises, leur sécurité économique.

Les enjeux sont tout aussi importants que nombreux et portent sur :

- La croissance économique nationale
- Le pouvoir d'achat

- L'emploi
- La lutte contre la désindustrialisation hexagonale
- La place de la France au sein de l'Union européenne

À l'origine, les créations et les innovations ont donné à la France la première place pendant plusieurs décennies et aujourd'hui, le savoir-faire à la française ainsi que les technologies de pointe sont détrônées par la production de masse, la productivité à bas prix mais aussi et surtout par le non respect du droit de la propriété intellectuelle.

L'image des produits occidentaux s'étiolé mais reste encore vivace.

Le comportement et la posture des pouvoirs publics alliés à ceux des entreprises doivent être plus que jamais réactifs et incisifs.

La maîtrise et la protection des actifs doit permettre de mesurer les risques liés à la valeur de ces actifs.

Le savant mélange de l'information stratégique, du renseignement et de la protection du vivier des créations et innovations, autrement dit la protection et la défense de l'ensemble des actifs immatériels peuvent encore permettre d'espérer un redressement de l'économie française et européenne face aux pays à bas coût de production.

Afin de conserver cet objectif, toujours prioritaire, il convient de raisonner de façon systématiquement binaire : protection et défense grâce à l'outil que constitue la propriété intellectuelle.

La propriété intellectuelle peut potentialiser et dynamiser les activités inventives, de création de produits ou de services.

Seule, elle est insuffisante à garantir à l'entreprise la sérénité de son exploitation face à la concurrence nationale ou internationale.

Capter de nouveaux marchés passe inéluctablement par plusieurs phases :

- Veille du marché captif et analyse de la concurrence
- Décider de la mise en place des nouveaux produits ou marques
- Communiquer directement et indirectement

Les bases de données de propriété intellectuelle relatives aux brevets sont précieuses aux inventeurs.

Les bases de données des marques et des dessins déposés représentent aussi un vivier de l'existant permettant une connaissance du marché plus pointue et plus élaborée.

L'utilisation intelligente de ces outils, permet à l'entreprise de se servir de la propriété intellectuelle comme une stratégie de l'information et du renseignement.

Se contenter par exemple de déposer une marque pour une entreprise, en se contentant de lui assurer la disponibilité du signe, est un bon conseil juridique mais pas un conseil éclairé permettant à l'entreprise de se projeter sur le nouveau vocable qui la distinguera sur son marché.

Il convient plutôt d'élaborer une politique de marque cohérente laquelle répondra à l'image de la société qui commercialise les produits ou services sous ce nom.

L'accompagnement de l'entreprise dans ce domaine permet d'assurer le lancement du nouveau signe et de le pérenniser commercialement.

Les atouts de la pratique de l'intelligence économique permettent de pallier ou diminuer les atteintes aux droits de l'entreprise, à ses actifs immatériels dans leur acception la plus large.

Il existe une multitude d'atteintes, en voici quelques exemples :

L'atteinte au secret des affaires : indiscrétion, malveillance, accès aux systèmes d'information, écoutes, intrusion, appropriation, altération, divulgation.

Ces phénomènes constituent une atteinte importante à l'information et à l'intégrité des systèmes d'information.

L'ensemble des interventions menées par l'État français a d'abord consisté à éduquer les chefs d'entreprise à ne pas lire les informations confidentielles dans les lieux publics, ne pas laisser son ordinateur allumé et disponible à tous, à ne pas laisser sans surveillance des documents, téléphones et smartphones.

L'indiscrétion si elle est totalement nuisible ne peut être considérée juridiquement comme frauduleuse puisqu'elle provient d'une négligence du propriétaire de la source des informations.

La malveillance représente un risque plus lourd.

13. Corinne Champagner Katz, co-auteur du rapport sur le secret des affaires sous la tutelle du secrétariat général à la Défense Nationale et de Monsieur Alain Juillet, et sous la présidence de Monsieur Claude Mathon, Avocat général à la Cour de Cassation (2009).

14. « Infosphère et intelligence stratégique », *Economica*, 2002.