

Les stratégies des entreprises fondées sur la propriété intellectuelle

Pierre BREESE
Président de Fidal Innovation

Stratégie de propriété intellectuelle : un sujet d'actualité

L'approche stratégique de la propriété intellectuelle est une démarche relativement récente.

Pour beaucoup d'entreprises, la propriété intellectuelle (« PI » dans la suite de ce texte) est plutôt perçue comme un service support et elle est comptabilisée comme une dépense. Pour les « stratèges » de l'entreprise, les dépenses consacrées à la PI constituent souvent une variable d'ajustement : on y affecte des budgets convenables en période faste, car cela permet de communiquer sur le dynamisme de l'entreprise (« 400 brevets par an parce que vous le valez bien », slogan de L'Oréal) ; on réduit drastiquement le budget en période de vaches maigres.

La justification des brevets s'appuyait beaucoup sur le rêve impossible du « brevet tueur », c'est-à-dire l'idée qu'avec un brevet solide, on pourrait éliminer les concurrents pour régner sur le marché. Cette vision a montré ses limites : le brevet, à lui seul, ne permet pas de s'imposer sur le marché. L'affrontement entre Polaroid, titulaire de brevets très solides sur la photographie instantanée, et Kodak, qui a cru pouvoir négliger ces brevets, illustre les limites d'une stratégie simpliste : les deux parties sont ressorties très affaiblies de la bagarre qui a duré plusieurs années, et leurs concurrents communs ont pris une avance définitive en préparant le futur avec la photographie numérique.

Depuis une dizaine d'années, on assiste à l'émergence de stratégies de propriété intellectuelle plus subtiles. La stratégie PI devient une déclinaison majeure de la stratégie concurrentielle. La PI passe du statut de « dépense » au statut d'« investissement » (on peut alors attendre et mesurer un retour sur investissement), et d'actif (bien généré avec les moyens de l'entreprise qui contribue durablement à l'activité de l'entreprise).

Cette évolution s'inscrit également dans une réflexion critique sur la place de la PI. L'école « négationniste » considère, dans le prolongement des doctrines de Proudhon et Walras, que la propriété intellectuelle constitue une restriction infondée du domaine public (Daniel Cohen¹) ; La promotion du logiciel « libre » s'inscrit dans cette tendance. D'autres courants de pensée placent la PI au centre de « l'économie immatérielle », avec des expérimentations de place de marché de brevets, de bourses de brevets, de fonds d'investissement en brevets² et prônent

¹Auteur de l'article « La propriété intellectuelle, c'est le vol » publié le 8 avril 2001 par le journal *Le Monde*

² Les marchés de brevets dans l'économie de la connaissance, Rapport de Dominique Guellec, Thierry Madiès et Jean-Claude Prager, 28 juillet 2010 <http://www.cae.gouv.fr/IMG/pdf/094.pdf>

une financiarisation de la propriété intellectuelle, allant jusqu'à en faire un objet spéculatif autonome.

Les « stratégies fondées sur la propriété intellectuelle » constituent un sujet d'actualité, et même prospectif, comportant des aspects macroéconomiques (la place de la PI dans l'économie mondialisée) et microéconomique (la mise en œuvre opérationnelle, au sein d'une entreprise).

Nous allons présenter quelques stratégies de PI adoptées par des entreprises de tailles et de profils différents (partie I), pour en tirer quelques enseignements sur la mise en place d'une stratégie au sein d'une entreprise (partie II).

Partie I : Analyse de quelques stratégies d'entreprises fondées sur la PI

L'observation de la façon dont des entreprises utilisent la propriété intellectuelle permet de mettre en évidence une typologie extrêmement variée des stratégies des entreprises. Certaines semblent en faire un usage massif et offensif, d'autres privilégient un usage défensif, d'autres encore placent la PI au centre de leur politique d'alliance. Certaines semblent même s'engager dans des stratégies paradoxales, à l'image d'INTEL, un des premiers déposants mondiaux de brevets qui en même temps accorde des licences libres et gratuites sur certaines technologies brevetées (Bus AGP par exemple).

Toutes placent la stratégie PI au service de la stratégie concurrentielle.

Les entreprises ne communiquent guère sur leur stratégie de PI, par nature confidentielle. On peut néanmoins décrypter certaines stratégies fondées sur la PI à partir d'informations publiques sur les choix en matière de gestion du portefeuille de titres, de la gestion des conflits et de la communication institutionnelle de l'entreprise, et en déduire les traits essentiels. Les présentations qui suivent n'engagent aucunement les entreprises citées et expriment le seul point de vue de l'auteur.

PSA

Ce constructeur automobile, historiquement créatif et innovant, notamment à travers sa marque CITROËN, figure parmi les trois premiers déposants de brevets français. Pourtant, PSA n'est que très exceptionnellement engagé dans des actions en contrefaçon. L'objectif assigné à la PI est « de faire en sorte que les questions de PI ne viennent jamais gêner l'activité industrielle et commerciale de l'entreprise³ ». En d'autres termes, moins on entend parler de la PI chez PSA, mieux ça vaut. Cela nécessite un effort permanent du service de PI, et une gestion affûtée, compte tenu de la pression constante en matière de maîtrise des dépenses.

La mise en œuvre de la stratégie de PI est dévolue à une Direction « veille et propriété industrielle » rattachée à la Direction de la Recherche et de l'Innovation, elle-même rattachée à la direction de la Stratégie. La direction « Veille et PI » compte une cinquantaine de personnes qui se répartit dans quatre départements Gestion et exploitation du portefeuille de brevets (5 personnes, Veille

³ Entretien avec le responsable PI d'un constructeur automobiles.

technologique et documentaire (20 personnes), Brevets et liberté d'exploitation (25 personnes) et Marques, dessins et modèles (5 personnes)⁴.

On constate aussi que PSA consacre l'essentiel des ressources aux missions défensives (veille, liberté d'exploitation, affaiblissement des brevets des concurrents) :

- Documentation : constitution d'un référentiel documentaire en matière d'état de la technique pour faciliter les vérifications de brevetabilité et de liberté d'exploitation)
- Veille technologique : surveillance des brevets publiés au nom des principaux constructeurs et équipementiers ainsi que dans le domaine d'activité
- Etudes d'antériorités : analyse de l'état de la technique relatif à de nouveaux projets
- Etudes de liberté d'exploitation : analyse des risques juridiques au regard des droits détenus par des tiers
- Opposition aux droits de tiers : mesures préventives pour contester la validité de brevets délivrés indument par certains offices
- Contrats spécifiques de propriété industrielle : sécurisation des relations avec des tiers (fournisseurs, collaborations techniques ou scientifiques, accords de licences ou d'acquisition de droits)
- Gestion des titres de propriété industrielle : révision périodique du portefeuille, rationalisation des choix de dépôt, extensions internationales et maintien en vigueur
- Actions de sensibilisation du personnel : renforcement de la prise en compte de la PI dans la conception, la production et le marketing.

Les missions offensives (protection des créations et innovations, litiges) sont au service de l'objectif premier d'éviter les perturbations de la production et la commercialisation de véhicules, par la constitution d'un portefeuille de brevets, mais aussi de marques et de modèles, permettant à PSA de réagir à une menace d'un concurrent par une contre-attaque visant à aboutir à un accord de licence croisé.

Le département « Brevets et liberté d'exploitation » est segmenté selon les domaines stratégiques d'activité de PSA : architecture moteur et contrôle, équipements électriques, liaison au sol et transmission, carrosserie et structures ouvrantes.

Le budget PI a été optimisé par une répartition habile entre activités internalisées et activités externalisées, avec une volumétrie annuelle importante :

- Etude d'environ 1500 déclarations d'inventions
- Dépôt de 800 brevets français (externalisation de la rédaction auprès de cabinets de CPI, mais internalisation des formalités de dépôt et la gestion des procédures d'examen et de délivrance)
- Extension de 300 brevets à l'étranger (internalisation pour les procédures PCT et européenne)
- Réalisation d'une centaine d'études de liberté d'exploitation (internalisation) en vue d'anticiper les risques juridiques
- Dépôt ou suivi d'une dizaine d'oppositions
- Etude d'un millier de propositions d'inventions externes

⁴ Situation en 2009, présentation lors d'un colloque IRPI-CCIP

- Gestion du portefeuille brevets du groupe (environ 10 000 titres repartis en 5 000 familles de brevets dans le monde)
- Réalisation d'une douzaine d'actions de sensibilisation.

La maîtrise budgétaire a été obtenue principalement par :

- L'internalisation de certaines tâches (extensions à l'étranger)
- La limitation du taux d'extension : 50% de demandes françaises étendues par voie PCT dans les années 2000, 30 à 40% aujourd'hui
- Le toilettage périodique du portefeuille pour abandonner plus rapidement les brevets dont le potentiel juridique et technique est trop faible.

L'objectif de protéger l'activité de PSA est pleinement atteint. PSA a réussi par ailleurs à mettre fin à quelques situations grossières de contrefaçon, notamment de son modèle ZX par un constructeur chinois. Cette stratégie est typique d'un grand groupe industriel stable, dans un marché établi.

MovingMagnet Technologies (MMT)

Quittons provisoirement le monde des grands groupes pour nous intéresser à une PME, et même une start-up. MMT est une société créée en 1990 par Claude Oudet, précédemment responsable R&D d'un fabricant suisse de capteurs et grand spécialiste de l'électromagnétisme.

MMT est une société qui conçoit sur fonds propres des capteurs et actionneurs⁵ électroniques destinés aux applications automobiles, et concède des licences aux équipementiers de second et troisième rang tels que Denso, Siemens Automotive, Valeo, Matsushita, CTS, etc.

Cette société basée à Besançon compte aujourd'hui une soixantaine de personnes et tire l'essentiel de son chiffre d'affaires du licensing. Il n'existe pas une voiture dans le monde qui ne soit équipée d'au moins un capteur ou actionneur sous licence MMT. 60% des indicateurs de vitesse analogiques sont équipés d'actionneurs sous licence MMT. La stratégie PI de MMT est donc au cœur de son activité.

Elle se traduit d'abord par une politique active de dépôt de brevets (150 familles de brevets en 20 ans). On observe une alternance de brevets « princeps », c'est à dire fondateurs d'une nouvelle avancée technologique (un tout les sept ans environ), et de brevets de perfectionnement et de complément, qui permettent de prolonger les licences et de régénérer en permanence les grandes avances techniques.

La rédaction de chaque brevet prend en compte son positionnement dans le portefeuille : les brevets princeps présentent des revendications formulées de façon fonctionnelle, pour couvrir le plus grand nombre de configurations possibles de l'invention, y compris celles qui n'ont pas encore été expérimentées. La description présente une multitude de variantes de mise en œuvre de l'invention revendiquée de manière aussi générique que possible. Les brevets intercalaires comportent des revendications formulées de manière plutôt structurelle, avec une description très détaillée d'une réalisation effective, afin d'inclure des caractéristiques techniques mineures, mais susceptibles de servir de support pour une modification des revendications lors des procédures d'examen ou d'opposition.

Pour les dispositifs dont les brevets approchent de leur terme, une séance de créativité volontariste vise à identifier de nouvelles caractéristiques susceptibles de

⁵ Un actionneur est un dispositif électromagnétique qui commande le déplacement d'un organe.

faire l'objet de brevets de perfectionnement, et de prolonger la durée de vie technologique.

Les démarches de constitution de droits de PI, base de l'activité de MMT, sont complétées par une veille sur les brevets déposés par les constructeurs, équipementiers et licenciés. Ces derniers pratiquent souvent une politique de « *design around* » consistant à déposer des brevets dépendants de ceux de MMT et portant sur des détails de mise en œuvre, dans le but de diluer la portée des brevets dont ils sont licenciés.

Plus récemment, MMT a engagé une action très dynamique de créativité, basée sur l'anticipation des besoins des équipementiers et de leurs clients, les constructeurs automobiles. Le but est d'en déduire les nouveaux challenges technologiques, les problèmes techniques à résoudre, afin de stimuler les ingénieurs. La politique d'innovation s'appuie également sur des réseaux sociaux technologiques pour détecter les nouvelles tendances et les nouvelles voies scientifiques, et intensifier le développement de nouvelles inventions.

La politique de licence a été optimisée : pour chaque famille de brevets, MMT accorde trois licences co-exclusives. Une exclusivité, souvent espérée par le licenciée n'est pas satisfaisante car elle ne permet pas de tirer le meilleur profit des inventions. Cela ne correspond pas non plus à la logique du marché. Les constructeurs automobiles n'entendent pas être liés à un fournisseur unique. L'octroi d'un nombre trop important de licences n'est pas non plus satisfaisant, car il conduit les licenciés à se livrer à une guerre des prix excessive, et donc à une minoration des redevances versées au breveté.

Cette stratégie a permis à une société d'étude et de recherche privée de se développer et de pérenniser son activité en partenariat avec des acteurs industriels infiniment plus importants.

Recherche publique

N'oublions pas les acteurs de la recherche publique. Depuis le Bayh Dole Act aux Etats-Unis des années 75, et la loi Chevènement de 1981 conférant aux universités et organismes de recherche une mission de valorisation industrielle des résultats de la recherche, la recherche publique dépose des brevets. La stratégie de PI de ce type d'acteurs est très particulière, car ces brevets sont exclusivement voués à être concédés, via des licences, à des partenaires industriels. Les inventions sous-jacentes sont souvent très conceptuelles, avec un niveau de maturité technologique ou *Technology Readiness Level* (TRL) très faible, de l'ordre de 3 à 5 sur une échelle allant de 1 à 9.

Jusqu'à présent, la stratégie des universités et des organismes telles que le CNRS, le CEA, l'INSERM ou l'INRA étaient principalement quantitative. Il s'agissait de mobiliser les chercheurs pour identifier dans leurs travaux scientifiques des inventions brevetables (cela n'est pas toujours naturel pour un chercheur), et on protégeait de manière quasiment systématique par un brevet étendu ensuite par voie *Patent Cooperation Treaty* (PCT⁶). L'expérience montre que le retour sur investissement résulte d'environ une invention sur mille (pour le CNRS, les brevets sur le Taxotère, pour Stanford les brevets sur les moteurs de recherche concédés à Google, pour l'Institut Pasteur les brevets sur le Sida). Un brevet sur dix génère des

⁶ La procédure PCT permet d'étendre sur le plan international la protection conférée par un brevet initial, par exemple français/

revenus légèrement supérieurs aux dépenses de valorisation, les autres n'aboutissant pas à une exploitation industrielle.

Les données de l'AUTM (association réunissant 220 offices de transfert de technologie universitaires américain) montrent que pour 100 Millions d'Euros de budget de recherche :

- On compte 86 déclarations d'invention par an aboutissant à 35 provisionals (demandes provisoires) et 45 demandes de brevets
- Seuls 18% des demandes de brevets sont maintenues jusqu'à leur délivrance
- 8% seulement des demandes américaines sont étendues dans d'autres territoires
- On compte 13 licences signées dont 7 avec des PME, 0,8 seulement générant plus d'un million de dollars par an. Les redevances annuelles sont de 4 M€
- Ces licences aboutissent à 1,6 nouveaux produits par an et à 2,4 créations de start-up.

Ces résultats sont supérieurs à ceux de la recherche française, en raison de l'ancienneté et de la taille des offices de transfert de technologie (on observe en effet que des performances convenables ne sont atteintes qu'après 12 ans de fonctionnement).

Les stratégies de PI en cours d'élaboration prennent en compte l'apparition de nouveaux acteurs (SATT⁷, Alliances, FranceBrevets,...) et les pressions sur la réduction des coûts de la PI. Comme les grandes entreprises industrielles, les organismes de recherche vont maintenir voire renforcer leur politique de dépôt de nouvelles demandes de brevets, mais seront beaucoup plus sélectifs pour les décisions d'extension à l'étranger et le maintien en vigueur. Une segmentation du portefeuille en fonction du niveau de TRL du résultat breveté et de l'appartenance à un axe d'innovation stratégique permettra d'affecter les moyens consacrés à la PI de manière pertinente.

FIVES

Revenons à une PMI industrielle, FIVES. Il s'agit d'un groupe d'ingénierie organisé en plusieurs *business units* (broyeurs et fours pour cimenterie, les chaînes de fabrications pour l'industrie automobile, les systèmes de tri postaux,...). Ce groupe consacre 25% de son CA à la R&D et détient 1400 brevets actifs. Il a créé une fonction « PI et Innovation » directement rattachée au Président. Ce dernier a défini très clairement les objectifs stratégiques dont la stratégie PI constitue une déclinaison : premièrement, une *business unit* (BU) doit compter parmi les leaders de son secteur, et à défaut être préparée à être cédée pour permettre de renforcer les autres BU, deuxièmement, la Chine constitue un marché majeur (30% du CA) sur lequel il faut conforter sa présence.

Afin de contribuer à ces objectifs, la stratégie PI prévoit :

- Une politique active de protection de toutes les innovations par brevets et par la formalisation et la confidentialité garantie du savoir-faire
- Une démarche d'achats de brevets susceptibles de renforcer la position d'une BU, mais jamais de vente ou de licence à un concurrent

⁷ Société d'Accélération de Transfert de Technologie, qui aura pour mission de mutualiser les structures de valorisation au niveau d'une région, et des moyens pour investir dans la maturation technologique et marketing des résultats de recherche provenant de laboratoires académiques.

- Une veille brevets et concurrentielle très performante, notamment sur la Chine
- Un volontarisme dans la démarche d'innovation : « rien ne doit sortir du bureau d'études qui ne soit brevetable ». En plaçant la barre très haut, les ingénieurs s'obligent à faire évoluer leurs projets en permanence, avec l'objectifs que toute nouvelle solution soit potentiellement brevetable.

Afin que cette stratégie ne soit pas seulement un sujet de direction générale mais soit appropriée par tous les collaborateurs, FIVES a élaboré un livre blanc de la PI, validé en comité de direction et diffusé ensuite très largement dans le groupe. Ce document est introduit par une présentation des objectifs stratégiques par le PDG, et présente de manière didactique les composantes de la stratégie PI du groupe

- Anticiper les risques à travers la veille brevets
- La protection du savoir-faire et de la PI non brevetée
- La politique de gestion du portefeuille de titres de PI
- Politique en matière d'acquisition, de cession et de concession de licences
- Gestion des inventions de salariés
- Défense des droits de FIVES
- Modalités concrètes de mise en œuvre
- Indicateurs destinés au bilan annuel.

Cette stratégie se traduit aussi par une organisation intra-groupe de la PI où les filiales « productrices de PI » accordent des licences aux prix du marché aux filiales « consommatrices de PI ».

Les entreprises du secteur des télécoms

Dans le secteur des télécoms, on observe des stratégies particulières en matière de PI pour plusieurs raisons. Tout d'abord, la standardisation est très importante dans ce secteur (une norme ou un standard implique le respect de spécifications techniques communes afin de faciliter l'interopérabilité des équipements, beaucoup de ces spécifications étant toutefois protégées par des brevets. Ensuite, un nombre considérable de brevets est mis en œuvre par un équipement (on estime à 5000 le nombre de brevets mis en œuvre par un téléphone cellulaire par exemple). Enfin, il s'agit d'un marché fortement mondialisé.

La stratégie des grands acteurs de ce secteur consiste à concilier brevets et normes à travers une présence active dans les instances de standardisation qui imposent pour la plupart une politique d'accès aux brevets essentiels pour la mise en œuvre d'une norme sous la forme de licence FRAND (Fair, reasonable, and non-discriminatory). Dans ce contexte, la détention d'un portefeuille important de brevets « essentiels » permet de réduire le coût des redevances versées à des tiers détenteurs de brevets, voire de bénéficier d'un flux positif de redevances.

C'est ainsi que SAMSUNG, nouvel entrant dans ce secteur, a pratiqué une politique massive d'acquisition de brevets, afin de rentrer dans le club des grands détenteurs de brevets et de réduire le montant des redevances versées à des tiers.

Apple, autre nouvel entrant dans le secteur de la téléphonie, a construit un portefeuille important de brevets dans le domaine des écrans tactiles afin de disposer de monnaie d'échange avec les constructeurs historiques. En juillet 2011, Apple a acquis avec quatre autres sociétés lors d'une vente aux enchères faisant suite à la liquidation de Nortel, un portefeuille de 6000 brevets pour un montant de

4,5 Milliards de dollars, après que Google se soit vu refuser une offre initiale de 900 millions de dollars.

Ces sommes sont justifiées par la nature de ces brevets : ils couvrent un vaste éventail de technologies pour téléphones portables, de l'utilisation des écrans tactiles aux réseaux wifi ou 4G (internet à très haut débit sur téléphone).

Autre exemple : HUAWEI, principal équipementier chinois, a conduit une stratégie très agile. Lors de son démarrage, HUAWEI a investi largement dans l'acquisition de licences auprès des grands industriels américains et européens. Ces derniers ont acceptés de donner accès à leurs technologies et brevets à ce futur concurrent car c'était une condition d'accès au marché chinois à forte croissance. Dans un deuxième temps, HUAWEI est devenu un concurrent frontal ne respectant pas toujours les brevets des acteurs historiques. Toutefois, les clients communs mettaient une forte pression pour éviter les bagarres de brevets, privilégiant une compétition plus ouverte. Cela a permis à HUAWEI de rejoindre les principaux équipementiers mondiaux voire de les surpasser. Dernier acte : HUAWEI est devenu le premier déposant mondial de brevets internationaux.

Stratégies paradoxales d'Intel et IBM

Terminons ce panorama par un commentaire des stratégies surprenantes adoptées par des sociétés telles qu'Intel ou IBM, comptant parmi les premiers déposants mondiaux de brevets.

Dans les années 1980, Intel, fournisseur retenu par IBM pour équiper en microprocesseurs ses futurs PC, accorde des licences gratuites à plusieurs concurrents. Vers la fin des années 1990, Intel persiste en accordant à nouveau des licences libres et gratuites sur plusieurs technologies (les bus AGP⁸).

De même, IBM donne en 2005 un accès gratuit à plusieurs centaines de ses brevets dans le domaine du chiffrement de données.

Quelle motivation pousse ces deux sociétés à assumer les coûts de la protection par brevet, et ensuite à en donner un accès gratuit ? L'objectif principal est de créer une filière technologique dominante, une forme de « pax romana », qui affaiblira toute alternative dont les brevets impliquent des conditions d'accès moins avantageux. Mais lorsque la crise économique a conduit les entreprises à resserrer leur gestion financière, IBM a engagé une stratégie de « stick licensing », consistant à contacter un grand nombre d'entreprises supposées enfreindre certains de ses droits de PI, pour leur proposer de « régulariser leur situation ».

Partie 2 : Typologies de stratégies

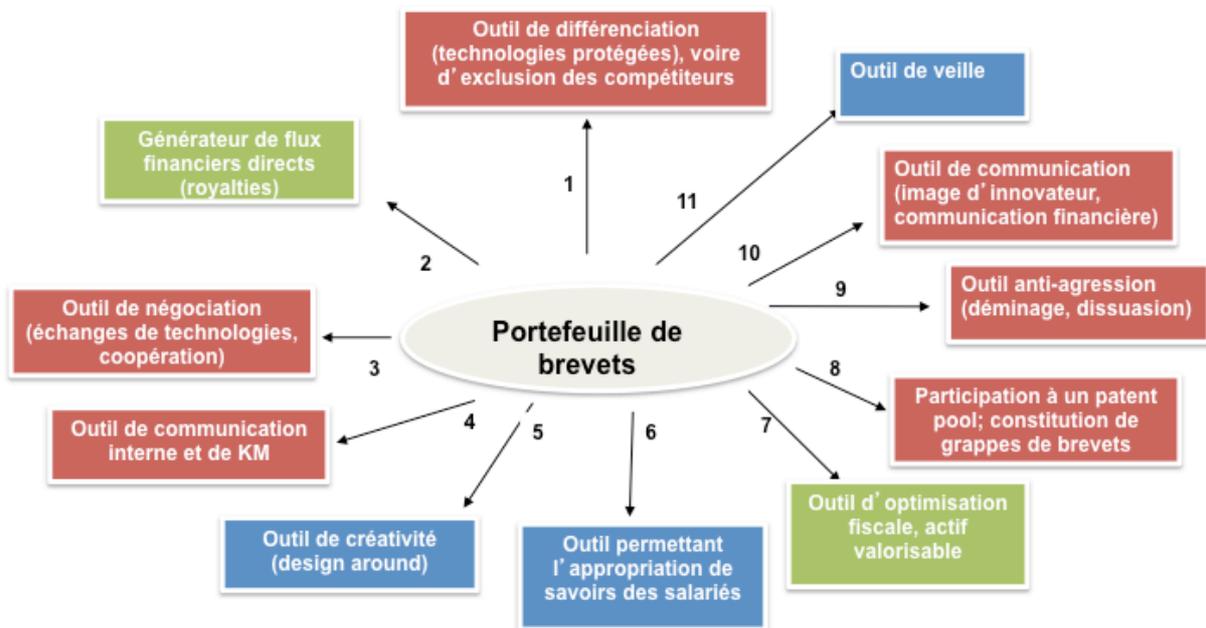
Gérer la PI ne se limite pas à déposer des titres de PI et à faire des procès en cas de contrefaçon. On constate, à partir de ces quelques exemples, que la PI constitue un outil essentiel pour forger une dynamique concurrentielle. Cet outil permet d'élaborer des stratégies multiples, et il appartient à chaque entreprise d'en prendre conscience pour renforcer sa stratégie.

⁸ La technologie AGP a été conçue par Intel en 1997 pour s'affranchir du bus PCI trop lent. Le bus AGP permet d'accélérer les cadences d'affichage et convient ainsi particulièrement à l'affichage 3D.

Les composantes de la stratégie de PI

A chaque entreprise sa stratégie de PI. En premier lieu, il convient de définir les objectifs visés. Une enquête menée par Pascal Corbel et François Fernandez auprès d'une cinquantaine de responsables propriété industrielle a permis de recenser les principaux objectifs stratégiques fixés par les entreprises interrogées.

La typologie des objectifs stratégiques⁹



1. Outil d'exclusion et de différenciation

Le but est d'empêcher un concurrent de commercialiser un produit présentant les mêmes caractéristiques innovantes, et de créer ainsi une situation de monopole sur l'innovation brevetée ou les créations protégées.

2. Concéder une licence

Le but est de permettre à un licencié d'exploiter des titres de PI, en contrepartie d'un versement de redevances ou d'une autre compensation (licence croisée par exemple).

3. Moyen de négociation

Un des usages les plus répandus est celui de la contre-offensive ou de la paix armée : par ses brevets, on dissuade les agressions des concurrents qui détiennent également des droits de PI.

Certaines entreprises privilégieront une utilisation offensive de la PI, pour en faire une arme. Un droit de PI constitue un « droit d'interdire », et à ce titre permet effectivement d'attaquer un concurrent et de dominer son « territoire technologique ». Toutefois, il ne s'agit pas d'une arme absolue et son usage mal maîtrisé ne garantit pas la victoire : dans plus de la moitié des actions en contrefaçon, la décision judiciaire déboute le breveté, en raison de la nullité de son brevet ou de la contestation de l'opposabilité du brevet.

⁹ Extrait de « PME, pensez PI », diffusé par la DGCIS, auteurs Pierre Breesé et Yann de Kermadec

Comme pour toutes les armes, la doctrine d'emploi a autant d'importance que la puissance de l'arme.

Les enquêtes montrent que la majorité des dirigeants d'entreprise déclarent déposer des brevets « à titre défensif ». Cela peut sembler surprenant pour le juriste, car le brevet n'immunise pas contre des actions en contrefaçon qui seraient engagées par des tiers. Néanmoins, il est établi que la détention d'un solide portefeuille de brevets permet de sécuriser l'activité de l'entreprise, qui dispose de moyens de réponse en cas de mise en demeure par un concurrent.

4. Outil de reconnaissance

La décision de déposer un brevet est une marque d'estime et de reconnaissance pour les salariés faisant preuve de créativité et d'innovation.

5. Outil de créativité

Les brevets détenus par les tiers constituent un formidable stimulant d'innovation. Dans une stratégie PI, la veille brevet est une composante essentielle, qui doit alimenter l'ensemble des fonctions (marketing, commercial, bureau d'études, juridique,...).

L'identification et l'analyse des brevets concurrents peut aboutir à un processus de créativité contrainte, où la recherche de voies de contournement conduit à des solutions alternatives, elles même innovantes et brevetables.

De même, une stratégie combinant une démarche de PI et de normalisation permet de créer des filières technologiques favorables à l'innovation.

6. Outil d'identification des savoirs

Le brevet est un moyen d'identifier et de dater des savoirs techniques et leurs auteurs. Le secret constitue une alternative au brevet, mais il présente un risque : un tiers peut aboutir au même résultat et faire le choix du brevet.

7. Actif valorisable

Dans les levées de fond, les fusions-acquisitions et l'organisation de flux financiers, les droits de PI sont des outils essentiels. Pour les investisseurs, la qualité du portefeuille de PI constitue un critère majeur.

Récemment, les ventes des actifs de sociétés en liquidation ont permis de vérifier la solidité de ces actifs (Brevets de Nortel vendus pour 4,5 milliards de dollars, brevets de Kodak utilisées dans 85% des appareils photo numériques et des smartphones estimés entre 2,4¹⁰ et 3¹¹ milliards de dollars, alors que la capitalisation boursière de Kodak ne dépasse pas 350 millions de dollars, vente aux enchères de la marque Vogica pour 550000 € suite à la liquidation de la société,...)

Certaines sociétés se positionnent en « IP pure player », misant tout leur modèle économique sur la production de PI. Cette production peut résulter d'investissement de R&D et d'innovation, comme dans le cas de centres de recherche public ou privés. Elle peut aussi résulter de démarches d'achat et d'agrégation de brevets pour constituer des grappes de brevets renforçant la valeur du portefeuille : c'est le modèle adopté par des « brooker » de brevets, voire des « patent trolls ».

¹⁰ Estimation Rafferty Capital Markets LLC

¹¹ Estimation MDB Capital Group

8. Participer à un « patent pool » (pool de brevets)

Certaines technologies font l'objet d'un grand nombre de droits de PI, détenus par différentes entreprises. Pour éviter des négociations trop complexes et favoriser une grande diffusion, les « patent pool » donnent un accès centralisé aux droits de PI « essentiels », et répartissent les redevances entre leurs détenteurs. MPEG LA, la structure gérant le patent pool MPEG concernant les brevets essentiels pour la technologie et le standard de compression et décompression audio et vidéo, collecte chaque année environ 2 Milliards de dollars qui sont reversés à une dizaine de détenteurs de brevets essentiels.

Dans le domaine pharmaceutique, UNITAID a constitué un patent pool pour améliorer la disponibilité des médicaments à la fois abordables et efficaces pour les personnes atteints du VIH / Sida dans les pays pauvres. L'accès au patent pool permet aux producteurs de médicaments génériques de produire des médicaments brevetés sous licence.

Gilead est la première entreprise pharmaceutique et la deuxième organisation à mettre ses médicaments brevetés à disposition dans le Pool. En 2010, les Instituts nationaux de santé des Etats-Unis (NIH) avaient fait de même avec le darunavir, un de leurs anti-rétroviraux.

On observe aussi des stratégies de constitution de grappes de brevets très homogènes, pour constituer des positions commerciales dominantes. Les détenteurs proposent alors un accès gratuit à leur programme de brevets, conditionné par un approvisionnement exclusif de composants auprès de « fournisseurs homologués ». Ces pratiques sont d'une grande efficacité économique, mais souvent à la limite de l'abus de position dominante. Philips a ainsi été condamné par les autorités de la concurrence américaines¹² pour des pratiques anticoncurrentielles d'accès à ses brevets sur les CD-R.

9. Outil de dissuasion

Le principe de précaution conduit souvent à ne pas prendre le risque d'enfreindre un droit de PI, même si sa validité est douteuse. Dans des compétitions commerciales, la détention d'un droit de PI permet souvent de faire « basculer » une décision.

Récemment, on a assisté à des mouvements de grande ampleur : vente aux enchères du portefeuille de 6000 brevets de Nortel, offre d'acquisition de Motorola par Google pour renforcer sa position en matière de brevets télécom.

Suite à la faillite de Nortel, Google avait formulé une offre d'acquisition du portefeuille de brevets pour un montant de 900 millions de dollars.

C'est finalement le consortium réunissant Apple, EMC, Ericsson, Microsoft, RIM et Sony qui a remporté les enchères, pour un montant de 4,5 milliards de dollars, confirmant ainsi l'importance stratégique de cette ressource et la bataille qu'il a sans doute fallu mener pour en faire l'acquisition.

12 CD-R Patent Licensing Arrangements in Taiwan by Royal Phillips Electronics, Sony Corporation (Japan) and Taiyo Yuden Co., Ltd. (Japan) Violated Articles 14, 10-2, and 10-4 of the Fair Trade Law

L'objectif pour les différents acquéreurs, était de renforcer leurs positions en matière de PI dans la perspective de plusieurs actions en contrefaçon concernant les OS mobile Android et autres briques technologiques dans le domaine mobile.

10. Outil de communication

« Modèle déposé, produit breveté, ... » : ces mentions sont des labels d'innovation particulièrement valorisants. La détention de droits de PI renforce l'image de l'entreprise auprès des clients, des partenaires financiers, et aussi du personnel.

11. Information sur les brevets des tiers

La surveillance des brevets de la concurrence permet de connaître (ou estimer) la stratégie technologique et commerciale des principaux concurrents.

Conclusion

La propriété industrielle aborde une ère nouvelle et passionnante, où elle ne constitue plus simplement une source de dépense et un domaine un peu amphigourique réservé à quelques experts, mais devient une composante importante voire majeure de la stratégie d'entreprise.

Cela implique que les spécialistes de la PI élargissent leur compétence au delà de l'expertise juridique, pour comprendre et intégrer l'environnement économique et concurrentiel de l'entreprise et participer à la mise en œuvre de la stratégie d'entreprise.

Cela implique également que les dirigeants d'entreprise se familiarisent avec la PI pour en faire un instrument au service de la compétitivité de l'entreprise.

Bibliographie

- Yann de Kermadec. Innover grâce au brevet. INSEP, 2001.
- Anthony Miele. Patent Strategy: The Manager's Guide to Profiting from Patent Portfolios. John Wiley & Sons, 2001.
- Breesé, Pierre. Stratégies de propriété industrielle : Guide des entreprises innovantes en action. DUNOD, 2001.
- Kevin Rivette, David Kline. Rembrandts in the Attic: Unlocking the Hidden Value of Patents. Harvard Business School Press, 2000.
- Pascal Corbel. Management stratégique des droits de la propriété intellectuelle. Gualino, 2007.
- Pierre Breesé et Yann de Kermadec. La propriété intellectuelle au service de l'innovation. 6ème. Nathan, 2011.
- Pierre Breesé et Yann de Kermadec, PME, pensez propriété Industrielle. www.industrie.gouv.fr/enjeux/guide-pme-pensez-pi.pdf. DGClS, 2010.
- Sullivan, Patrick. Value Driven Intellectual Capital: How to Convert Intangible Corporate Assets into Market Value. John Wiley & Sons, 2000.