SENS ET CONNAISSANCE

Les actes des colloques de l'IERSE

De l'Intelligence Economique à l'Intelligence Juridique : mieux protéger le patrimoine de l'entreprise et les emplois.

Colloque du 20/06/2006
au Collège de France

IERSE

INSTITUT D'ETUDES ET DE RECHERCHE POUR LA SECURITE DES ENTREPRISES

AVANT- PROPOS

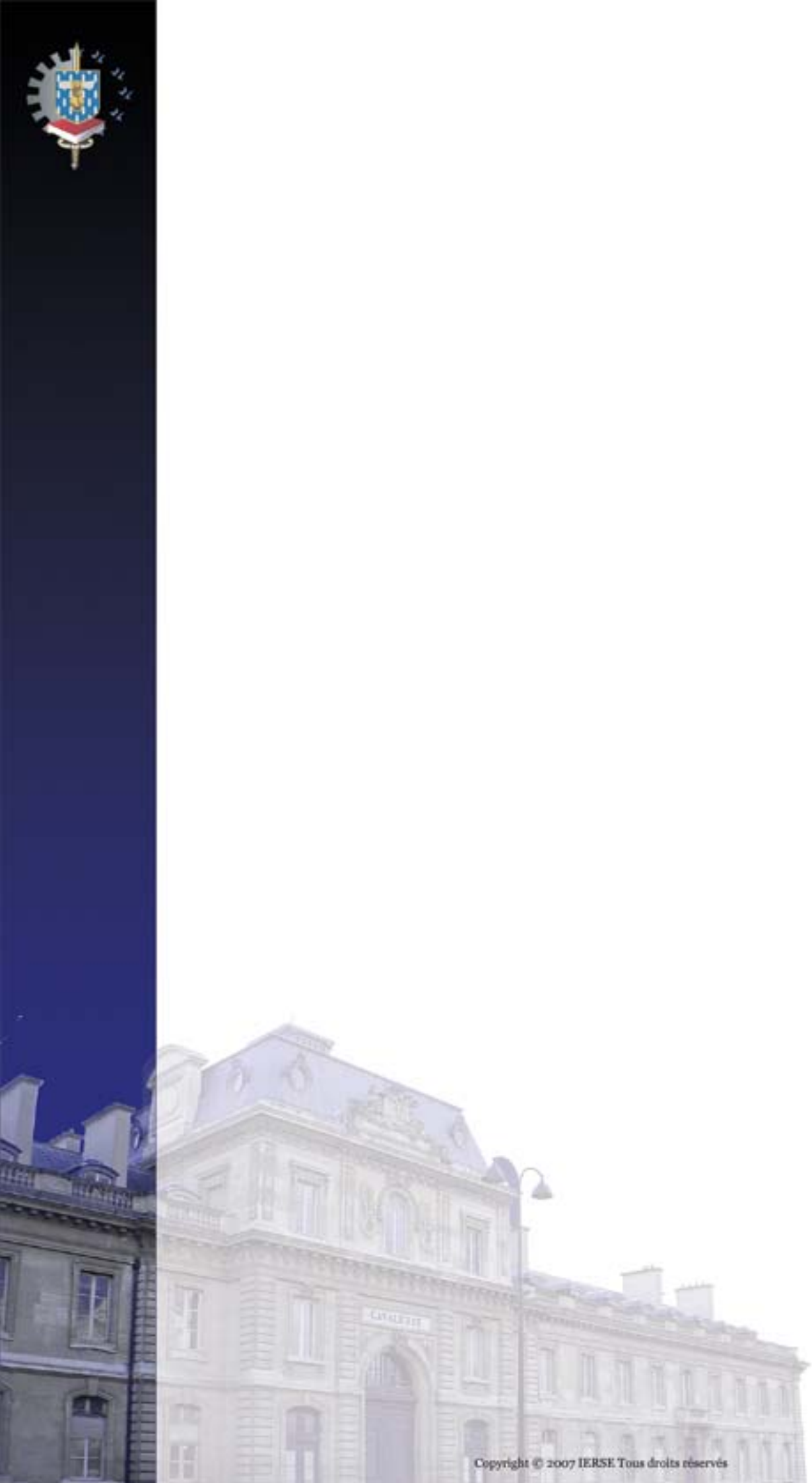
Les opinions et points de vue exprimés dans le présent document n'engagent que leurs auteurs.

Equipe d'organisation du présent colloque :

- Conseillers techniques :
  - Thierry MONTGERMONT, Vice-président exécutif de l'IERSE
  - Olivia BOZZONI- FRINGANT
  - Benoît LOUVET
  - Eric DELBECQUE
  - Alain DAMECOUR

- Equipe de projet
  - Angélique LAFONT
  - Caroline PERFETTI

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés



Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Programme du colloque

« De l'Intelligence Economique à l'Intelligence Juridique : mieux protéger le patrimoine de l'entreprise et les emplois »

20 juin 2006 de 14h00 à 19h00 – Collège de France

Introduction

- Allocution d'ouverture du Général de corps d'Armée **Dominique NOROIS,** Major Général de la Gendarmerie Nationale.
- Allocution de **Marc GUILLAUME**, Directeur de la Direction des Affaires Civiles et du Sceau, représentant le Garde des Sceaux, Ministre de la justice.

1ère Partie : Stimuler et défendre l'innovation par la Propriété Intellectuelle

- *Panorama du droit*
  Intervention de **Jacques AZEMA**, Agrégé des Facultés de Droit, Avocat au Barreau de Paris.
- *Dynamiser la propriété intellectuelle au service des entreprises*
  Intervention de **Pierre BREESÉ**, Conseil en Propriété Industrielle.

Table ronde animée par :

- **Elisabeth BELFORT,** Vice-Présidente chargée d'une section à la 3ème Chambre du Tribunal de Grande Instance de Paris.
- **Olivia BOZZONI-FRINGANT,** Docteur en droit, Membre du groupe Intelligence Juridique de l'IERSE.

Participants :

- *Problématique de Propriété Intellectuelle dans le monde de la recherche*
  Jean-Félix DURASTANTI, Professeur des Universités en Energétique, Université Paris XII.
- *La protection du médicament et les difficultés rencontrées par les entreprises pharmaceutiques*
  Christian BAZANTAY, Secrétaire Général, SERVIER Monde.
- *Les systèmes judiciaires dans les grands pays industrialisés*
  Me Pierre VERON, Professeur au CEIPI, Avocat à la Cour.
- *Le pôle de la Propriété Intellectuelle*
  Me Fabienne FAJGENBAUM – Avocat à la Cour, Responsable de la Commission Ouverte de Droit de la Propriété Intellectuelle de l'Ordre des Avocats au Barreau de Paris**.**

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

2ème partie : Protéger le patrimoine informationnel des entreprises

Table ronde animée par :

- **Yves CHARPENEL**, Avocat Général à la Chambre Criminelle de la Cour de Cassation.
- **Me Benoît LOUVET**, Avocat à la Cour, Coordinateur des enseignements juridiques de l'IERSE, Coresponsable du groupe Intelligence Juridique de l'IERSE.

Participants :

- **Christine LAÏ,** Magistrat en disponibilité, Directrice Générale de l'Union des Fabricants.
- **Bruno DALLES**, Magistrat, sous directeur délégué aux missions judiciaires de la douane, chef du SNDJ.
- **Alain ABERGEL**, Président de la Compagnie Nationale des Experts en activités commerciales et techniques, Expert agrée par la Cour de Cassation, Expert comptable, Commissaire aux comptes.
- **Jean-Robert CALLON de LAMARCK** Secrétaire du bureau, Compagnie Nationale des Conseils en Propriété Industrielle.
- **Thierry SUEUR**, Vice-Président, AIR LIQUIDE.
- **Philippe BLAQUIER-CIRELLI**, Avocat à la Cour, membre du groupe Intelligence Economique de l'IHEDN (rédaction d'un rapport sur la création d'un régime juridique de protection du secret des affaires).

3ème partie : Quelles solutions judiciaires ? / Quelles politiques publiques ?

Table ronde animée par Monsieur le **Préfet Rémy PAUTRAT**.

Participants :

- Intervention de **Xavier LATOUR**, Maître de Conférences de Droit Public - Université Paris 5-René Descartes, Centre de recherches "Sécurité et Défense".
- Intervention d'**Eric DELBECQUE**, Secrétaire Général de l'IERSE., Intervenant en Mastère aux Universités Paris 1 Panthéon-Sorbonne et Paris 2 Panthéon-Assas.
- Intervention de **Bernard VORS**, HFD du ministère de l'Education Nationale, de la Recherche et des Universités représentant le Ministre.
- Intervention de **Jean-Michel REYNAUD**, Président de la section des Finances du Conseil Economique et Social sur le thème « l'Intelligence Economique au service des PME ».
- Intervention de **Paul-Albert IWEINS**, Président du Conseil National des Barreaux, ancien Bâtonnier de Paris.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

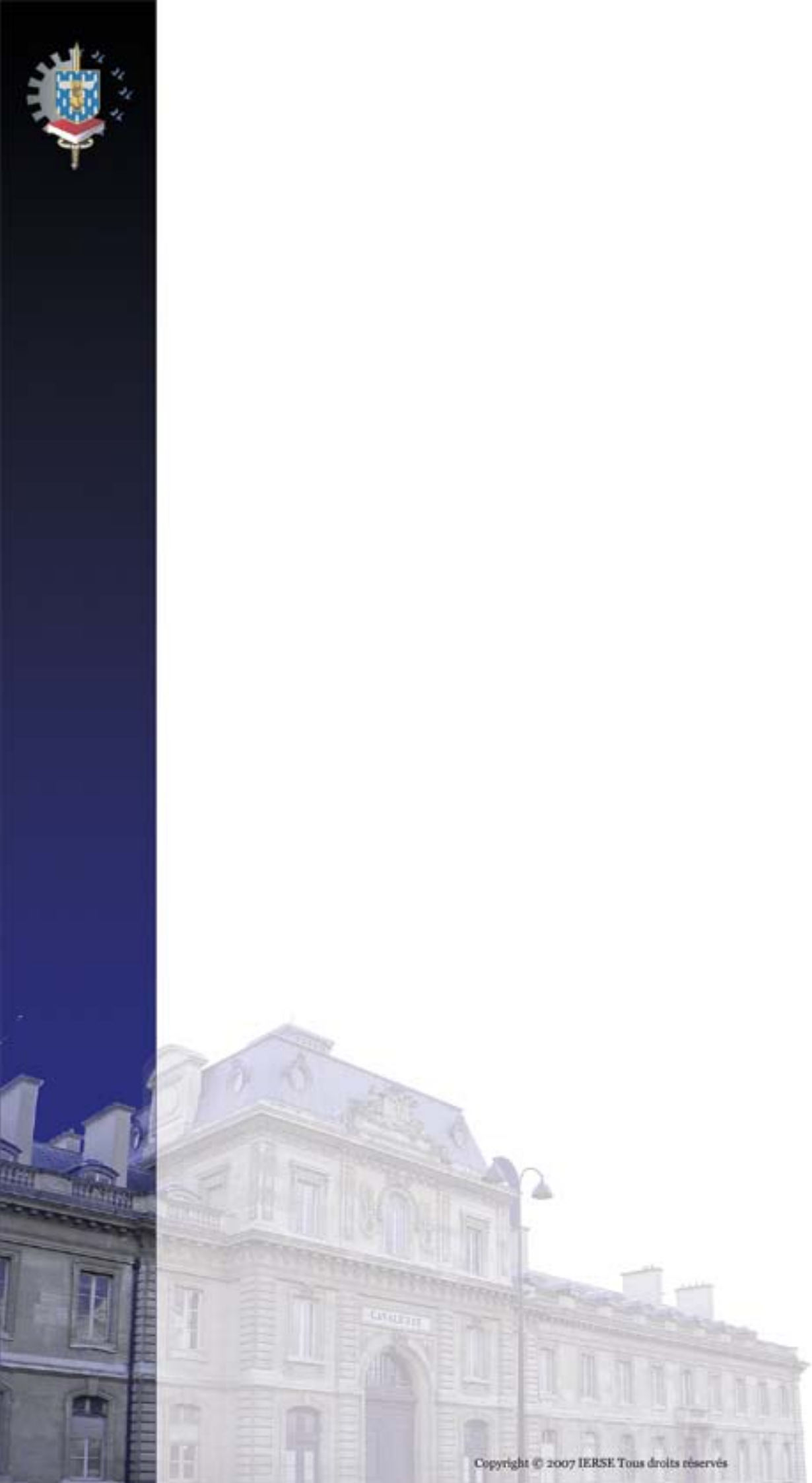
- Intervention de **Jean-Claude MAGENDIE**, Président du Tribunal de Grande Instance de Paris, Président de l'Agence de Coopération Juridique Internationale (Acojuris).
- Intervention de **Léonard Bernard de LA GATINAIS**, Directeur des Services Judiciaires.

<u>Conclusion et clôture</u>

- Allocution d'**Alain JUILLET,** Haut Responsable chargé de l'Intelligence Economique auprès du Premier Ministre.
- Allocution de **Grégoire POSTEL-VINAY**, Chef de l'Observatoire des Stratégies Industrielles, représentant le Ministre de l'Industrie.
- Allocution de **Rémy PAUTRAT**, Préfet de Région honoraire, Président de l'IERSE.

Organisé avec l'aimable concours d'Alain DAMECOUR,
Haut Fonctionnaire de Défense adjoint au ministère de la Justice

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés



Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

INTRODUCTION

ALLOCUTION DU GÉNÉRAL D'ARMÉE DOMINIQUE NOROIS

Monsieur le Président,

Monsieur le Haut responsable,

Mesdames et Messieurs les Professeurs,

Mesdames et Messieurs les Officiers,

Mesdames et Messieurs,

Je suis particulièrement heureux d'ouvrir cet après-midi, au nom du Général d'Armée Guy PARAYRE, directeur général de la gendarmerie nationale, ce colloque dont le thème représente un enjeu majeur pour l'ensemble des acteurs économiques de notre pays.

Je tiens tout d'abord à remercier le Président de l'IERSE, le Préfet Honoraire Rémy PAUTRAT, qui a organisé cette manifestation au très illustre **Collège de France** dont la réputation est de nature à enorgueillir aujourd'hui les invités et les orateurs de la Gendarmerie.

Qu'il en soit vivement remercié !

Comme vous le savez, l'intelligence économique peut revêtir de nombreux métiers et **l'intelligence juridique** en est un, encore méconnu mais pourtant essentiel.

Les grandes entreprises, qui disposent de juristes, ainsi que les cabinets d'avocats, que je remercie pour leur participation aujourd'hui, connaissent l'importance du droit et de « sa bonne utilisation ».

Je parle de notre droit positif que l'inflation législative rend de plus en plus complexe, mais aussi, et peut-être surtout, du **droit international** et plus particulièrement européen, à travers les **directives de la Commission Européenne**.

L'intelligence économique peut donc recouvrir, elle aussi, de nombreux domaines.

Je voudrais citer pour mémoire ceux qui, à mes yeux, intéressent les forces de police et la justice car ils peuvent être créateurs de contentieux. Alors que les pays occidentaux s'ouvrent vers des pays lointains, comme par exemple la Chine où des segments et parts de marchés paraissent prometteurs, la thématique de l'intelligence juridique revêt toute son importance.

Je donnerai l'exemple de la **propriété intellectuelle et industrielle**, de **la contrefaçon** qui menace encore trop d'entreprises en France comme à l'étranger ou

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

encore la **normalisation** qui peut devenir une véritable *législation parallèle technique* et avoir des répercussions lourdes pour nos sites de production. Sur ce point, je sais tout le travail du département « intelligence économique et normalisation » de l'IHNES qui travaille en collaboration avec la Gendarmerie.

Par ailleurs, la notion de « **secret des affaires** » doit encore faire son chemin en France ; on est bien loin de la maturité de cette notion juridique des pays anglo-saxons et pourtant…

Enfin, la « **veille juridique** » reste l'apanage des grandes entreprises, faute pour les PME/PMI d'avoir, en interne, la ressource nécessaire.

A la lumière des travaux de ce colloque, je souhaite que ces problématiques soient abordées sans pessimisme ni fatalisme. La France reste un grand pays et la volonté des pouvoirs publics d'apporter aux acteurs économiques un soutien relève d'une véritable réforme de l'Etat.

Je souhaitais à présent rappeler que la Gendarmerie Nationale, qui a porté l'IERSE sur les fonds baptismaux en 1997 et continue de soutenir l'institut, a aussi souhaité relayer la politique publique du gouvernement en matière d'intelligence économique. On le constate tous les jours, les marchés sont saturés, les niches à l'international impliquent un accompagnement fort et, au niveau national, l'idée d'un patriotisme économique fait naître de nombreuses questions.

Le Gouvernement a engagé une politique publique d'intelligence économique dont la finalité essentielle est la pérennité de l'économie et la préservation de l'emploi. Chaque ministère, qu'il soit régalien ou technique, a décliné les orientations gouvernementales. La Gendarmerie applique les directives des ministères de la Défense et de l'Intérieur.

Dans cette perspective, la Gendarmerie nationale a développé depuis janvier 2005 une politique d'intelligence économique relayée :

- dans les régions autour des commandants de régions par le dispositif déconcentré d'intelligence territoriale et,
- au niveau central, à la direction générale, par un dispositif de sécurité économique.

Notre rôle consiste à mettre en ordre de bataille l'ensemble des savoir-faire de la Gendarmerie afin d'aider au mieux nos entreprises, prioritairement les PMI et PME installées sur le territoire national.

Ses missions en matière d'intelligence économique ne sont, en réalité, pas nouvelles pour elle. L'aspect novateur réside dans l'organisation, la mise en cohérence et surtout la volonté. Rappelons d'abord le rôle de la Gendarmerie en matière de sécurité économique active à travers les actions directes de police judiciaire et de renseignement. La gendarmerie dispose en outre d'atouts naturels tels que son maillage territorial unique, ses compétences en matière de délinquance économique et financière et son contact avec la population.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Il est important de rappeler également que la sécurité, comme la défense, est désormais globale. En effet, si la protection des personnes et des biens reste essentielle, la protection du patrimoine matériel et immatériel s'impose si on souhaite protéger le mieux possible nos concitoyens contre toutes les vulnérabilités : et la précarité économique, la perte de l'emploi n'est elle pas une cause majeure de précarité ?

Le corollaire naturel est la prévention des agressions grâce à la sensibilisation des entreprises sur les risques et menaces qui pèsent sur elles.

Sur le terrain, comme au niveau central, la gendarmerie a entrepris des partenariats, avec la plupart des associations et groupements professionnels comme l'ACFCI ou le MEDEF par exemple.

En un an, **un réseau national Intelligence Economique**, nourri par une décentralisation à l'extrême de l'initiative, a été créé. Le directeur général a souhaité que tous nos personnels s'impliquent dans cette matière qui bien que nouvelle dans son appellation ne représente en aucun cas une mission nouvelle.

A l'échelon central, la Gendarmerie participe aux comités de pilotage du MIAT et de la Défense. Elle suit aussi les travaux interministériels, notamment en matière de formation **d'Alain JUILLET, Haut responsable de l'intelligence économique, dont je salue ici la présence.**

Pour être encore plus performant, il a été décidé d'opérer des partenariats avec des acteurs parapublics. C 'est dans cet esprit que des relations de travail ont été établis avec **l'ACFCI. Une convention portant, notamment, sur la sensibilisation des entreprises est en cours de rédaction avec cette instance consulaire reconnue et disposant d'une assise territoriale historique de qualité.**

« Là où il y a de la volonté il ya un chemin » disait Saint Exupéry.

La gendarmerie s'est organisée pour répondre à un défi majeur de notre époque : **la participation à la protection de l'économie nationale.**

Elle prend pleinement en compte la dimension économique de la politique de défense et de sécurité intérieure. Elle est, aux côtés des Préfets de région et de département, un acteur volontariste de cette démarche.

La compétitivité et la sécurité économique ont donné à l'Etat une occasion unique de se réformer. Sachons saisir cette opportunité.

La tenue de ce colloque aujourd'hui en est une heureuse traduction. Je souhaite le meilleur succès à vos travaux et renouvelle, Monsieur le Président, toute la confiance du directeur général de la gendarmerie.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

ALLOCUTION DE MARC GUILLAUME

Monsieur le Président, Mon Général, Monsieur l'Avocat Général, Mesdames, Messieurs,

Le Garde des Sceaux, Pascal CLEMENT, aurait souhaité être avec vous mais n'était pas disponible et m'a demandé de venir le représenter pour vous dire l'importance qu'il accorde aux questions qui sont les vôtres. Il a déjà eu l'occasion à de multiples reprises de vous dire combien le thème de l'intelligence économique et l'intelligence juridique sont essentiels et il se félicite des travaux de l'Institut d'Etudes et de Recherche pour la Sécurité des Entreprises. Ceci me donne un double plaisir : le premier est de me ramener à mes amours passés de directeur juridique au sein du Ministère de la Défense où déjà le Préfet PAUTRAT et le Général NOROIS avaient réussi à me convaincre de l'importance de ces questions. La deuxième est que du fait de mes fonctions actuelles de directeur des affaires civiles et du sceau je suis heureux de voir que le terme intelligence est ajouté devant le terme juridique et que nous pouvons réfléchir ensemble à l'équilibre nécessaire entre le secret et la transparence dans la vie des entreprises comme dans la vie des affaires.

Alors je ne reviendrai pas dans cette introduction sur les trois thèmes de vos tables rondes, tous passionnants, du droit de la propriété, du droit commercial, du droit du contentieux. Mais j'aimerais revenir un peu avec vous sur la dialectique particulière entre transparence et secret pour l'entreprise. Bien sûr la transparence est portée aux nues notamment par nos amis de l'Europe du Nord, mais en sens contraire M. ETCHEGOYEN vient nous dire qu'il faut faire attention à la dictature de la transparence. Le secret, quant à lui, aujourd'hui fait peur. Jean-Denis BREDIN nous dit que le secret est la face noble de l'opacité et pourtant la protection du patrimoine appelle en tout état de cause une réflexion pragmatique dénuée d'angélisme pour défendre à la fois nos valeurs et nos intérêts. Cette situation est pour l'entreprise assez complexe. Historiquement et encore récemment le monde de l'entreprise se caractérisait par un certain secret et non pas par la transparence ; et puis progressivement au fil des années, la vague de la transparence a là aussi profondément modifié les comportements dans les entreprises. Et il faut s'interroger aujourd'hui pour savoir si un équilibre nouveau n'est pas nécessaire et réfléchir aux pistes juridiques qui peuvent nous aider à nous définir.

Je ne serai pas très long sur le premier temps : Historiquement, encore récemment, le monde de l'entreprise se caractérisait par un certain secret et pour les juristes ici réunis on en trouve maintes traces. Bien sûr d'abord la définition de la personne morale, écran entre les tiers et les associés. Bien sûr également le fait que la forme la plus répandue des sociétés commerciales est précisément la société anonyme dans laquelle les actionnaires ne sont a priori pas connus, ou en tout cas n'ont pas à l'être. Aussi le fait que les titres aux porteurs sont beaucoup plus répandus que les titres nominatifs. Le fait que historiquement le fonctionnement des assemblées générales, des conseils d'administration était peu transparent. Enfin le fait que les informations financières sur l'activité ou la solidité des entreprises étaient souvent limitées aux

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

obligations légales. Et pourtant tout ceci a bien changé et la vague de la transparence a donc modifié ces comportements.

Les causes en sont variées :

- Le développement des technologies de la communication, la circulation croissante des flux d'informations, leur instantanéité en quelque sorte qui fait d'ailleurs varier les cours de bourse de manière extraordinaire en quelques heures ;
- La modification de l'organisation des entreprises qui a substitué un modèle vertical à une organisation horizontale plus circulaire notamment pour la circulation de l'information avec la multiplication des centres de décision ;
- L'évolution de l'actionnariat des entreprises : on est passé en un demi-siècle d'un actionnariat familial tourné vers l'endettement autour du banquier à un actionnariat de fonds propres avec la pression des actionnaires pour plus d'informations. Finalement, ce sont ces exigences des fonds de pension, des fonds d'investissement, des sociétés d'assurance qui exigent d'en savoir de plus en plus sur les perspectives de l'entreprise y compris sur des informations qui ne sont pas de nature financière mais bien stratégique ou de recherche ;
- La protection non pas seulement des actionnaires mais aussi des salariés, des tiers en fait de tout *l'affectio societatis* qui est autour du droit des sociétés en droit français, les créanciers, les clients, les fournisseurs qui exigent d'en savoir plus sur l'entreprise.

Tout ceci, il ne faut pas en avoir peur. Ce n'est pas mauvais pour l'entreprise et cela lui permet de rassurer ses interlocuteurs, de développer son activité économique dans de bonnes conditions. Ces causes ont d'ailleurs produit des effets profonds sur la modification du droit des sociétés vers une transparence très accrue. Je prendrai uniquement deux exemples :

- premièrement sur la nature de l'information,
- et deuxièmement sur sa certification.

La nature de l'information a évidemment beaucoup changé ces dernières années. Initialement il s'agissait de l'information légale du registre du commerce et des sociétés sur les statuts, les actes portant désignation des organes de direction, de contrôle, mais aussi des informations publiées dans les journaux d'annonces légales, par exemple les actes de nantissement de fonds de commerce. À ces informations ont succédé une foule d'informations périodiques à la régularité toujours accrue concernant au premier chef bien sûr la comptabilité, les états financiers de la société qui font l'objet d'une publication annuelle et maintenant semestrielle et même bientôt trimestrielle. Cette obligation d'information peut concerner, et c'est l'évolution importante de ces quatre dernières années, de nombreux éléments qui ne sont pas financiers : des données sociales, des données environnementales, des indicateurs clés de performance, des éléments relatifs au gouvernement d'entreprise, des procédures de contrôle interne mis en place par la société, des informations relatives à la rémunération de ses dirigeants.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Au regard de ces informations, toutes les entreprises ne sont pas traitées de la même manière. Le choix de la forme sociale est important au regard des contraintes qu'on fait peser sur elles et bien sûr ce sont les sociétés anonymes qui sont sans aucun doute soumises au registre le plus complet en la matière. Les personnes faisant appel public à l'épargne sont quant à elles également soumises à des informations de nature à protéger les actionnaires et de ce point de vue là, la loi du 26 juillet 2005 et également les directives communautaires, notamment la directive 2409 sur l'obligation de transparence concernant l'information sur les émetteurs dont les valeurs mobilières sont admises à la négociation, ont considérablement renforcé ces obligations. Je disais tout à l'heure que nous en sommes même désormais à devoir tracer pour certaines d'entre elles des perspectives financières trimestrielles.

Deuxième illustration de cette modification de la réglementation, la réglementation accrue relative aux commissaires aux comptes qui comme le souligne le professeur CHAPUIS ne sont pas rémunérés par les dirigeants pour leur action mais pour critiquer éventuellement ceux qui l'ont désigné. Et l'on voit bien, là encore, à la fois dans la loi du 1er août 2003 comme dans la 8ème directive qui vient d'être négociée le fait que les commissaires aux comptes sont là pour essayer de protéger l'ensemble des tiers au regard du crédit qu'on peut accorder à l'activité de l'entreprise. Certifier ses comptes, certifier ses états financiers, avoir un devoir d'alerte sont là des obligations qui en cas de fraude peuvent engager la responsabilité du commissaire aux comptes s'il n'a pas en quelque sorte rempli son obligation de transparence à l'égard de tous les tiers.

Au total, nous sommes allés donc très loin depuis 20 ans sur cette révolution de la transparence dans le fonctionnement des entreprises et finalement votre colloque vient à point pour s'interroger si un nouvel équilibre entre transparence et secret n'est pas sur certains points aujourd'hui à définir et si des pistes nouvelles ne peuvent pas être recherchées.

Bien sûr la transparence totale n'est ni réalisable, ni possible, ni souhaitable. Elle créerait un risque de fragilisation pour les entreprises mises à nues devant leurs concurrents, et c'est bien ce que nous les juristes, nous redoutons. Par exemple, lorsqu'on nous parle de la transposition en France de règles de procédure civile anglo-saxonne comme la règle du « discovery » qui créerait un grand danger pour le monde des affaires. Il doit rester des secrets dans les entreprises, des secrets quant aux négociations commerciales et financières, des secrets quant aux travaux préparatoires à la décision. Il restera toujours des informations non partagées entre les actionnaires et les dirigeants, des informations non partagées entre les salariés et les dirigeants.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Quatre pistes pour cet équilibre renouvelé entre transparence et secret :

- Premièrement *le secret des affaires* : bien sûr ce secret n'a aujourd'hui pas un caractère opérationnel. Le droit ne protège pas le secret des affaires de façon générique, sa reconnaissance reste ponctuelle. Longtemps l'expression fut d'ailleurs inemployée dans notre législation pour n'être utilisée que par les tribunaux. Ceux-ci en ont consacré l'usage pour refuser certaines mesures d'instruction en estimant qu'elles allaient conduire à de la concurrence déloyale, à l'accès à des informations protégées, et que ce n'était pas un objectif légitime et que le secret des affaires était un objectif légitime pour interdire ou faire obstacle à ces mesures. L'ordonnance du 4 novembre 2004 a finalement introduit l'expression du secret des affaires dans notre droit à l'article L463-4 du Code de Commerce, pour permettre au président ou au vice-président du conseil de la concurrence de refuser aux parties intéressées la consultation de certaines pièces ou de certains éléments de la procédure, lorsqu'elles mettent en jeu le secret des affaires. Et le décret du 27 décembre 2005 assure la mise en œuvre de ces dispositions. Je ne reviens pas sur la procédure au sein du conseil de la concurrence mais pour la première fois on a là un signal pour arriver, lorsque ce secret est en jeu, à protéger la confidentialité des informations. Des informations, documents ou parties de documents pour lesquels une demande de classement n'a pas été présentée devant le conseil sont en revanche réputées ne pas mettre en jeu certaines affaires. Il est donc bien capital que les entreprises, que vos entreprises, qui font l'objet d'une procédure en concurrence déloyale, s'interrogent sur la nécessité de préserver certaines informations qu'elles jugent stratégiques à l'égard des autres entreprises qui pourraient être impliquées dans la procédure et avoir accès au dossier. Reste que le secret des affaires est également indirectement protégé dans la jurisprudence que la Cour de Cassation a posé au regard de l'article 145 du NCPC. Mais c'est moins le risque d'une atteinte au secret des affaires que la non démonstration d'un fait probatoire et utile au futur procès qui est pris en considération par la Cour de Cassation pour empêcher la fourniture de documents. Dans ces conditions, il est vrai que votre colloque est l'occasion de s'interroger à nouveau sur la consécration d'un droit pour l'entreprise ou la société, la protection en quelque sorte de sa vie privée. Et si cette dimension reste assez peu opérationnelle les conclusions de votre colloque nous serons en la matière très utile pour une réflexion juridique renouvelée.

- Deuxième piste, *les clauses de confidentialité*. Bien sûr une société soucieuse de préserver ses secrets de fabrique pourra inscrire dans les contrats de travail de ses salariés des clauses de non concurrence en vertu desquelles ceux-ci s'engagent à ne pas divulguer les secrets de l'entreprise lorsqu'ils l'auront quittée. Cette démarche rejoint la pratique des accords et des clauses de confidentialité dont l'objet peut être plus général puisqu'en tout état de cause l'entreprise reste libre d'organiser conventionnellement la protection de son information stratégique. Ce type de contrat peut bien sûr s'avérer utile en cas de cession de l'entreprise, le repreneur potentiel devant s'engager alors à ne pas révéler les informations auxquelles il pourrait accéder lorsqu'il s'interroge sur la reprise de l'entreprise. Là aussi la rédaction de ces conventions qui laisse une large place aux avocats – bien représentés dans votre colloque – montre qu'une réflexion juridique est nécessaire pour évaluer la nécessité d'un renforcement de notre appareil normatif.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

– Troisième piste, *la clause de confidentialité pour les juristes d'entreprise* : vous savez que ces juristes nous demandent depuis longtemps de pouvoir bénéficier comme dans d'autres Etats du « legal privilege ». Le Garde des Sceaux a mis en place l'année dernière un groupe de travail de rapprochement entre les juristes d'entreprise et les avocats dont les conclusions ont été claires : il était possible d'organiser un mode nouveau d'exercice de leur activité par les avocats pour leur permettre d'exercer en entreprise comme c'est déjà le cas en Espagne, en Allemagne, en Grande-Bretagne et, à ce moment là leur activité en entreprise, bénéficierait du secret qui est attaché, qui est inhérent à l'activité même d'avocat. Pour autant, on ne peut se diriger vers la création d'une profession réglementée ad hoc de juristes d'entreprise qui bénéficierait à elle seule de ce régime. Ces propositions sont sur la table, elles ont fait l'objet d'un rapport qui est aujourd'hui débattu à la fois par les représentants des avocats et ceux des juristes d'entreprise. Cette réforme ne se fera pas si elle ne recueille pas l'assentiment des uns et des autres mais elle fournit une piste nette et simple pour l'entreprise pour arriver à là encore mieux se protéger.

– Quatrième et dernière piste sur laquelle je serai bref parce que je ne suis pas légitime, *le droit pénal* : pour vous dire que bien évidemment il faut s'interroger sur la répression, la conservation et la divulgation des informations économiques sensibles de l'entreprise.

Au total Monsieur le Président, Mesdames, Messieurs, il est clair que nous avons besoin d'un renouvellement de notre réflexion en matière d'intelligence juridique puisque vous avez bien voulu accoler ces deux mots et que l'intelligence économique doit trouver là ses prolongements dans notre appareil normatif pour assurer à nos entreprises une protection à l'égal de celle dont elles bénéficient dans d'autres Etats du monde. La Chancellerie sera à l'écoute de vos conclusions pour essayer d'en tirer le meilleur profit.

Je vous remercie.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

TABLE RONDE N°1 :

Stimuler et défendre l'innovation par la Propriété Intellectuelle

PRESENTATION DE LA TABLE RONDE PAR Mme BELFORT

Après ce brillant exposé, Mme BOZZONI-FRINGANT et moi-même avons plus de difficultés à être à la hauteur pour animer cette première table ronde. D'autant plus que notre sujet va être sensiblement différent de celui que M. le directeur Marc GUILLAUME a exposé dans la mesure où, effectivement, le secret des affaires et la transparence sont des aspects tout à fait intéressants du sujet. Mais les organisateurs nous ont demandé de parler de la protection intellectuelle, protecteur de l'innovation. C'est donc sur ce sujet là que nous nous sommes mis d'accord et sur lequel nous allons tous intervenir.

Nous nous sommes réunis pour voir quel était le message commun que nous voulions faire passer. Et ce message commun est le suivant : la propriété intellectuelle entendue comme ensemble des règles protégeant la propriété immatérielle des personnes physiques et des entreprises est l'ange gardien de l'innovation. C'est-à-dire l'ange gardien au sens à la fois de protecteur, c'est là le sens traditionnel, mais aussi de celui qui peut donner la force, c'est-à-dire de celui qui peut donner l'avantage concurrentiel. Et ce sont ces deux aspects là qui vont être présentés dans notre table ronde. C'est-à-dire, à la fois l'aspect « comment nous protéger ? », et l'aspect " innovation qui va apporter de la croissance, de la compétitivité". Ce n'est pas parce que nous protégeons la création par des règles de la propriété intellectuelle que nous nous enfermons. Au contraire, c'est un facteur de productivité et un facteur de croissance économique pour l'ensemble des acteurs dans la compétition mondiale.

Comment avons-nous agencé notre table ronde sur ce sujet ? Le Professeur Jacques AZEMA qui est aussi compétent en matière doctrinale qu'il l'est en matière judiciaire, puisqu'il est un avocat habitué du prétoire de ma chambre spécialisée en matière de propriété intellectuelle, va vous présenter le panorama général de la propriété intellectuelle : pourquoi cela a été institué et où en sommes-nous aujourd'hui? Il sera relayé par M. BREESÉ, conseil en propriété industrielle et qui en cette qualité est l'interlocuteur quotidien des entreprises et qui va donc vous rappeler que la propriété intellectuelle peut servir la croissance. Je crois que c'est cela son message principal. M. DURASTANTI, professeur des universités en énergétique et chercheur, va vous parler de la problématique de la propriété intellectuelle dans la recherche et sans doute va plaider pour que les intérêts des chercheurs et la protection des investissements qui leur sont nécessaires ne soient plus antagonistes, ce qui est une difficulté. M. Christian BAZANTAY, Secrétaire Général de SERVIER Monde nous

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

parlera de son expérience dans le domaine du médicament et de la difficulté d'articuler la protection des investissements, de la création, de la recherche. Et là je pense que cela va être intéressant et nous permettre de passer ensuite aux interventions de Me VERON et de Me FAJGENBAUM – là encore des avocats habitués de la chambre que je préside – qui vont vous exposer les systèmes judiciaires en matière de protection de la propriété intellectuelle pour Me VERON dans les grands pays industrialisés et pour Me FAJGENBAUM sur le territoire national mais je précise que Me FAJGENBAUM n'empiètera pas sur l'intervention de la troisième table ronde où M. MAGENDIE, notre président, s'exprimera sur ce sujet.

Je voudrais rappeler à l'ordre chaque intervenant en lui disant qu'il ne dispose que de 10 minutes de temps d'intervention et je souhaiterais à la fin de cette table ronde que Mme BOZZONI et moi-même fassions une petite conclusion et puis nous donnerons la parole à la salle pour un dialogue qui sera, je l'espère fructueux, de façon à éventuellement recibler nos interventions par rapport à vos préoccupations.

Je donne donc la parole au professeur Jacques AZEMA.

INTERVENTION DE M. AZEMA

Merci Madame le Président.

Madame le Président, Mesdames, Messieurs, dans un temps qui m'a été précédemment rappelé qui est de dix minutes au maximum, j'ai le redoutable honneur de dresser le panorama du droit en ce qui concerne la question de l'innovation, de sa stimulation et de sa protection par la propriété intellectuelle. Autant dire que c'est un exercice qui n'est pas facile et je vais essayer dans ce temps très bref d'éviter deux écueils : le premier étant de vous imposer un exposé technique que la qualité de l'auditoire m'interdit de faire et le deuxième serait d'énoncer quelques banalités, ce qui ne serait pas davantage souhaitable.

Alors pris entre ces écueils, je voudrais simplement rappeler d'abord une évidence : la création et l'innovation constituent indiscutablement l'un des éléments importants du patrimoine de l'entreprise, qu'il faut protéger, et qui sous cet aspect doit être stimulé. Il est certain que l'un des objets de la propriété intellectuelle est bien entendu de stimuler et de protéger l'innovation. Ce n'est pas le seul, il y a d'autres éléments de la propriété intellectuelle qui constituent des éléments importants de l'entreprise. Je pense notamment à tout un autre volet qui est celui des signes distinctifs, notamment des marques, dont je ne parlerai pas à cette place mais qu'il faut évidemment avoir présent à l'esprit lorsqu'on envisage la propriété intellectuelle.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Compte tenu des contraintes qui sont les nôtres, je me bornerai à dire quelques mots et à présenter si vous le voulez bien quelques réflexions sur l'autre volet c'est-à-dire la protection des créations par la propriété intellectuelle.

Cette protection des créations passe, chacun le sait, par la reconnaissance à leur auteur d'un monopole de propriété intellectuelle ou de propriété industrielle qui se traduit essentiellement de deux manières. Soit par la reconnaissance d'un droit d'auteur, soit par la délivrance d'un titre de propriété industrielle et en particulier d'un brevet d'invention, ou pour les créations ornementales d'un dessin ou d'un modèle.

Et si l'on s'intéresse à l'évolution de cette protection, on ne peut manquer aujourd'hui d'être frappé par le décalage qui existe entre la pérennité, pour ne pas dire la stagnation, des mécanismes juridiques et la rapidité de l'évolution technologique et plus précisément même des ruptures qui se manifestent dans ces technologies. J'entends bien qu'il y a toujours eu un décalage entre la réalité technologique et l'instrumentation juridique destinée à la protéger. Ce décalage existait lorsque dans les années 1960, on appliquait la vieille loi de 1844 pour protéger les inventions. Il est bien certain que la technologie du milieu du XXème siècle n'était pas celle du milieu du XIXème mais il y avait tout de même une certaine continuité. La chimie de 1960 était bien entendu plus élaborée mais c'était encore des mécanismes auxquels on était habitué et qui traduisaient une évolution beaucoup plus qu'une rupture.

On constate aujourd'hui, c'est une évidence, qu'il y a au-delà de l'évolution technologique de véritables ruptures. Tous les secteurs de l'économie, tous les secteurs les plus vitaux ont été marqués par une progression dans ce domaine : qu'il s'agisse bien entendu de la médecine, de la biologie, des transports, des communications. On constate dans tous ces secteurs une accélération qui se traduit par une rupture dans le progrès technique et les technologies de sorte qu'on peut s'interroger sur le point de savoir – et c'est l'objet de cette réflexion – si nous disposons bien aujourd'hui des instruments juridiques adaptés à la protection de ces technologies et en particulier de ces nouvelles technologies ; on pense bien entendu aux biotechnologies, à l'informatique… et à des quantités d'autres secteurs.

Si l'on veut alors adapter l'instrument juridique à la réalité industrielle, on dispose au fond de deux voies :

- La première qui consistera à amender, pour ne pas dire de façon un peu plus triviale à bricoler, l'instrument juridique classique pour essayer de l'adapter, autant que faire se peut, à la protection de technologies nouvelles. C'est une voie qui a ses mérites c'est aussi une voie qui a ses limites. Elle a ses mérites parce qu'elle permet de conserver l'unité de la propriété intellectuelle, elle a ses limites parce que d'amendements en amendements et de modifications en modifications, on peut arriver parfois à une véritable défiguration de l'instrument juridique.
- De sorte qu'on a parfois songé à une autre voie de protection qui est celle de la création d'instruments juridiques nouveaux que l'on souhaite par hypothèse mieux adaptés à la réalité, instruments juridiques nouveaux qui, à la différence de

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

la confection même avec quelques retouches, constitueraient du sur-mesure et seraient par hypothèse plus adaptés à la protection.

Ces deux voies ont été et sont utilisées actuellement, et si l'on examine le panorama du droit positif, on constate que dans certains domaines c'est la première démarche qui a été suivie. C'est ainsi par exemple que la directive européenne et les lois de transposition en matière d'inventions biotechnologiques adaptent la protection par brevet à ces créations. Je laisse de côté, cela va de soi, le problème délicat du domaine de la brevetabilité dans ce secteur du vivant, mais, au-delà de ces questions, on constate que l'instrument juridique du brevet, pour peu qu'on y apporte quelques aménagements et quelques amendements, est relativement adapté et utilisable ; en tout cas c'est cette voie que le législateur a choisi aussi bien au plan communautaire qu'au plan interne.

Je n'en dirai pas autant en matière d'informatique. Dans ce domaine, depuis une vingtaine d'années, c'est vers le droit d'auteur que l'on s'est tourné. Mais s'agissant de la protection du logiciel par le droit d'auteur, c'est beaucoup plus qu'un aménagement. C'est parfois une véritable défiguration du régime juridique du droit d'auteur. Ainsi l'attribution de la propriété du logiciel à l'employeur constitue la négation même du principe en matière de droit d'auteur. La cession forfaitaire constitue également quelque chose de tout à fait étranger au régime du droit d'auteur. Je ne veux pas entrer dans le détail technique, mais on peut dire que la loi de 1985, à la suite de la directive qu'elle a transposée, a appliqué le droit d'auteur aux logiciels, mais a mis en place un régime qui paraît tout de même assez mal adapté (si mal d'ailleurs que la démarche actuelle consiste à revenir à la protection par brevet qui elle aussi soulève des questions délicates).

L'autre voie de la protection consiste à créer un instrument spécifique et nouveau, comme par exemple le certificat d'obtention végétale (domaine qui prend aujourd'hui une place considérable, aussi bien au plan interne qu'au plan international). C'est aussi le cas en ce qui concerne la protection des circuits intégrés où l'on a mis en place un système spécifique, particulier. Cette deuxième démarche pourrait séduire, car quelle que soit la qualité du retoucheur, le sur-mesure est toujours meilleur que la confection. Seulement si cette deuxième démarche peut séduire, elle présente elle aussi des dangers, notamment de voir de proche en proche tous les secteurs de l'activité industrielle vouloir leur loi spécifique. C'est une réaction bien naturelle de tous les secteurs de considérer que leurs problèmes ne sont pas ceux des autres et qu'il faut pour eux une loi spéciale. Alors de proche en proche, c'est à un émiettement pour ne pas dire à un éclatement de la propriété industrielle ou de la propriété intellectuelle que l'on pourrait assister. Je ne suis pas sûr finalement que cette deuxième voie ne recèle pas plus de dangers, que la première ne recelait de limites. C'est une réflexion qui je pense pourra être développée au cours de notre table ronde.

Je vous remercie.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

INTERVENTION DE M. BREESÉ

Madame la Présidente, Messieurs, Mesdames, Monsieur le Professeur, merci pour cette brillante introduction, je vais beaucoup plus modestement vous faire part de quelques expériences de terrain, de la façon dont les entreprises, et peut être plus particulièrement les PME, vivent cette problématique de la propriété intellectuelle et de l'intelligence économique.

Pour rebondir sur votre propos, ces entreprises sont confrontées aujourd'hui à un environnement nouveau. Elles ont besoin d'un cadre juridique clair, prévisible, appliqué avec rigueur de façon à pouvoir construire leur stratégie dans un monde qui bouge considérablement, qui bouge du fait de la mondialisation, qui bouge aussi du fait de l'évolution des mentalités. Et j'ai été très content que le titre de cette première table ronde porte sur la stimulation de l'innovation plutôt que de la protection, parce qu'aujourd'hui, la protection est perçue pour beaucoup comme une valeur négative. C'est le grigou qui essaie d'enfermer ses quelques maigres valeurs et empêcher les autres de les atteindre. Or, aujourd'hui nous sommes dans un courant de pensée qui est plus favorable à l'échange des connaissances, etc. Mais il ne faut pas être naïf et il faut que cet échange de connaissances, d'informations, soit réellement créateur de valeurs.

Nos entreprises sont aujourd'hui confrontées à un monde qui a bougé, qui bouge et dans lequel doivent s'élaborer de nouvelles règles de jeu. Aujourd'hui toute entreprise, même la plus petite d'entre elles, est confrontée au phénomène de mondialisation qui a des répercussions considérables et pas seulement négatives. C'est une menace pour les entreprises qui n'y sont pas préparées, qui ne maîtrisent pas bien leur stratégie, qui ne maîtrisent pas les outils juridiques qui leur permettent de jouer le jeu de la mondialisation. C'est au contraire une formidable opportunité pour aborder un marché considérable auquel ils n'auraient jamais eu accès autrefois.

Pour donner un tout petit exemple, je suis strasbourgeois et le charcutier/traiteur très connu était la maison Kirn. Aujourd'hui la maison Kirn par une politique de marque a créé un réseau de franchises qui s'étend jusqu'au Japon où l'essentiel du chiffre d'affaires de cette maison se fait aujourd'hui. Comment un petit artisan dans le métier le plus traditionnel a pu profiter de la mondialisation pour se développer.

Alors quels sont les enjeux ? L'hiver dernier vous avez peut-être entendu parler de l'annonce de la fermeture d'un site de production SEB dans les Vosges et M. Thierry de La Tour d'Artaise, président de cette société, a expliqué que fabriquer un grille-pain en France revient à 10 euros après avoir fait tous les efforts de productivité, d'automatisation, de gestion des achats, etc. Alors que le même grille-pain à qualité égale revient à 3 euros en Chine, frais de livraison en Europe inclus. Alors comment résister par rapport à cette réalité certes en sous-traitant la fabrication, mais aussi en valorisant ce qui va conduire le consommateur à payer un peu plus cher un grille-pain. Qu'est-ce que ce sera ? Ce sera le design : vous serez prêts à payer un grille-pain particulièrement élégant chez Darty un petit peu plus cher qu'un grille-pain banal.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Vous accepterez aussi de payer un peu plus cher pour la marque parce que vous avez confiance, parce qu'une marque inconnue vous donnera des doutes. Vous accepterez enfin de payer plus cher des fonctionnalités nouvelles : le grille-pain qui détecte automatiquement le niveau de brunissement du pain va peut-être vous inciter à payer un peu plus cher. Vous voyez donc que les entreprises aujourd'hui vont encore avoir leur place dans la mondialisation et même conquérir des parts de marché si elles sont capables de jouer sur ces différents instruments de l'innovation, de la créativité pour justifier un prix plus élevé. Et c'est donc l'enjeu majeur pour les entreprises. Je crois que tous les pays et toutes les régions du monde l'ont compris. C'était le processus de Lisbonne initié en 2000 par les chefs d'État européens. Mais le Japon a eu exactement la même démarche en lançant un programme d'une nation basée sur la propriété intellectuelle, mission qui relève directement du Premier Ministre. Et les États-Unis bien entendu, ont fait de même. L'innovation, la créativité est donc un enjeu majeur pour la compétitivité. Elle a un coût, elle présente un risque : on ne réussit pas toujours à être créatif et ceci est vrai dans tous les domaines. Il faut donc que ces efforts de créativité et d'investissements puissent être maîtrisés en termes de retour sur investissement, et c'est tout le rôle de la propriété intellectuelle. Aujourd'hui la propriété intellectuelle a pour objectif majeur de pouvoir potentialiser et donner la plénitude de la valeur à ces efforts de créativité et d'innovation. D'ailleurs, la propriété intellectuelle représente aujourd'hui pour les grandes entreprises, l'essentiel des actifs. On considère pour les sociétés du CAC 40 que les actifs incorporels, brevets, marques, savoir-faire représentent en moyenne 80% de la valorisation. Et souvent, c'est insuffisamment perçu par les administrateurs de ces grandes entreprises. Vous suivez actuellement dans la presse l'opération Arcelor-Mittal. J'ai eu la curiosité de vérifier quelle était la situation en termes de propriété industrielle de ces deux sociétés : l'une Arcelor a plus de 10 000 brevets dans le monde, l'autre en a 360. Ces sociétés qui ont un profil financier comparable, ne sont en réalité pas du tout comparable. L'une avec ses 10 000 brevets, sa capacité d'innovation, sa maîtrise d'alliages spéciaux, sa maîtrise de process de fabrication et un potentiel à occuper le terrain dans le futur dont on peut se demander si une entreprise qui n'a déposé que 360 brevets, donc dans une faible démarche d'innovation, est vraiment comparable. Et d'ailleurs, Arcelor a engagé une action en contrefaçon aux États-Unis très récemment contre Mittal, probablement pour illustrer cette différence en termes de réalité de la valeur.

La propriété intellectuelle étant aujourd'hui la clé de la compétitivité, cela met en lumière l'importance de l'intelligence économique, puisqu'il va falloir anticiper des risques, des menaces, anticiper par rapport à des risques juridiques, les brevets des concurrents, les orientations marketing ou technologiques des concurrents. Et cette confrontation propriété intellectuelle et intelligence économique est quelque chose de relativement récent qui mérite en France d'être travaillée, développée plus encore dans le cadre des différentes initiatives qui sont prises. Et je sais que les principaux acteurs y sont sensibles et y réfléchissent.

On assiste d'ailleurs, comme cela a été exposé tout à l'heure, à des rapports de force qui se construisent. On a évoqué la notion de politique de normalisation, de standard, il s'agit d'une voie extrêmement efficace pour imposer des voies technologiques qui sont les plus favorables à l'entreprise qui a eu à la fois l'habilité pour être influent

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

dans les comités de normalisation, pour avoir verrouillé ses propres technologies. Et l'on assiste aujourd'hui à des stratégies tout à fait intéressantes avec des contre-mesures, telles que l'organisation de politiques IP qui évitent des dérives dans certains comités, et puis les contre contre-mesures qui consistent à être influent sans être régi par ces politiques. Il est très légitime que l'intelligence économique et la gendarmerie s'intéressent à cette problématique propriété intellectuelle et standardisation. Et c'est d'ailleurs pour beaucoup d'entreprises une source de revenus importante que de participer à des « patents pools ». Le Professeur AZEMA a parlé des brevets dans le domaine – pour parler langue de bois – des inventions mises en œuvre par ordinateur, on ne parlera pas de programmes d'ordinateur. Aujourd'hui, les brevets qui portent sur la compression de données, qui sont organisés par un « patent pool » qui s'appelle MPEG LA, génèrent chaque année deux milliards de revenus de licence distribués aux membres de ce « patent pool ». On voit donc qu'il y a des stratégies tout à fait nouvelles qui s'organisent et il a fallu que ce « patent pool » puisse imposer sa technologie par rapport à d'autres technologies de compression qui avaient probablement les mêmes qualités, voire parfois des performances techniques supplémentaires.

Il y a une dimension qu'il ne faut pas non plus négliger : la sous-traitance qui est normale pour une entreprise industrielle – il est normal qu'elle cherche à produire dans des pays où le coût de la production est moindre – va entraîner petit à petit aussi un transfert de la capacité d'innovation. La fabrication va générer des difficultés, des dysfonctionnements auxquels il faudra apporter localement des solutions. Ces solutions seront dans certains cas innovantes et nous allons donc assister petit à petit à un transfert aussi des sites d'innovations dans les pays où aujourd'hui on se contente de délocaliser la fabrication. C'est quelque chose qu'il va quand même falloir anticiper pour garder la maîtrise des innovations résultant de cette situation. Comme je le disais, nous sommes dans une culture qui favorise la diffusion des connaissances, la société de l'information, et il va falloir concilier cette diffusion des connaissances avec la maîtrise économique des résultats qui découlent des démarches d'innovation.

Je vais vous donner quelques exemples de PME qui ont excellé dans l'utilisation habile de la propriété intellectuelle et de l'intelligence économique pour se développer et devenir des sociétés mondiales alors que certaines d'entre elles comptent moins de 10 personnes. Pour résumer, les PME doivent aujourd'hui dépasser deux difficultés :

- La première étant qu'elles adoptent une approche réaliste et non fantasmagorique. Trop souvent des PME viennent me voir en disant qu'elles veulent déposer un brevet parce qu'elles ont vu dans la presse qu'il faut déposer des brevets pour devenir un géant mondial. Elles pensent être immunisées contre les brevets des concurrents et devenir invulnérables. Or c'est faux et il faut leur expliquer comment utiliser finement la propriété intellectuelle avec réalisme.
- Et la seconde, qu'on ne peut protéger que ce qui est le fruit d'une réelle innovation. Si on n'est pas innovant, le brevet ne palliera pas à cette difficulté. Et la nécessité d'un environnement juridique prévisible est l'enjeu majeur pour éviter ce que l'on entend trop souvent de la part de chefs d'entreprises : tout cela ne sert

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

à rien car de toute façon au final les tribunaux décideront de façon aléatoire. Je crois que c'est un effort de qualité pour chacun d'entre nous ici.

Alors deux mots sur l'utilisation des brevets des autres comme stimulant de sa propre innovation. J'ai été confronté à plusieurs reprises à la situation d'une PME qui, gênée par le brevet d'un concurrent, avait essayé de trouver des solutions de contournement. Celle-ci avait donné le meilleur d'elle-même pour finalement aboutir à une solution qui, juridiquement échappait au brevet, et qui techniquement s'avérait plus performante. Et était devenu du fait de cette contrainte, un acteur majeur dans son domaine. Ainsi, une société comme Force Internationale est devenue le leader des systèmes antivol en grande distribution parce qu'un jour elle s'est retrouvée bloquée par un brevet. Mme BELFORT d'ailleurs a été confrontée à ce type de cas.

La deuxième démarche est d'exploiter en Europe des brevets qui n'y sont pas protégés. J'ai eu l'occasion de travailler avec des transformateurs d'algues. Nous avons identifié à peu près 4 000 brevets déposés au Japon ou aux États-Unis sans extension en France ni en Europe. A cela, nous avons trouvé des solutions extrêmement intéressantes, qui sont en train d'être élaborées sur des compositions alimentaires obtenues par transformation d'algues qui étaient décrites avec beaucoup de détails dans les brevets qui ne portent pas d'effets juridiques en France. Je crois qu'il ne faut pas hésiter à copier intelligemment en s'inspirant de tout ce qui est juridiquement possible.

Autre exemple à cette contrainte de la propriété industrielle qui devient source de créativité : dans le domaine des parfums, nous avons aujourd'hui des décisions majeures depuis la semaine dernière, de même aux Pays-Bas où la Cour Suprême a confirmé la protection des parfums par le droit d'auteur, et qui obligent les sociétés et les marques aujourd'hui à devenir plus créatives, à sortir de la tentation de se placer dans le sillage d'un parfum qui marche bien et de faire à nouveau preuve d'un peu plus d'audace qu'elles ne faisaient jusqu'à présent.

On évoquait le problème du secret. Il est vrai que nous n'avons pas en France d'équivalent de l'« espionage act » comme aux Etats-Unis, qui protège le savoir-faire. Néanmoins lorsqu'une entreprise est bien organisée, elle peut préserver son savoir-faire. L'exemple de Chantelle dans un domaine qui n'est pas hautement technologique, celui des sous-vêtements, a permis à cette société d'obtenir 75 millions de francs de dommages et intérêts par rapport à d'anciens collaborateurs qui ont emporté l'ensemble du savoir-faire sous forme de fichiers, sous forme de coupes, etc. N'oubliez pas que vos concurrents sont eux aussi soucieux de la protection de leurs propres créations. Dans cette démarche, il faut à la fois veiller à valoriser ses propres créations tout en vérifiant les droits des autres et éviter d'être dans une situation de risque.

Vous souhaitez que j'arrête, je vais donc passer sur ce « slide » sur une culture proactive, pour dire qu'il s'agit finalement de mettre en place toute une démarche dans l'entreprise et ce à tous les niveaux.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Je souhaite terminer sur un point qui me semble très important et qui pose quelques soucis. A savoir l'organisation des pôles de compétitivité qui est une démarche remarquable, qui a eu un succès ayant dépassé, je crois, l'espérance des pouvoirs publics, mais qui aujourd'hui donne lieu à quelques frictions : des PME voire des organismes de recherche publique ont parfois le sentiment d'être dans un marché de dupe. Pour reprendre l'expression de Richard COLIN : « la confiance est la bande passante de la communication ». Si une défiance s'instaure, les partenaires ne vont plus échanger et cela risque de finalement gêner cette démarche de pôle de compétitivité. Il est urgent maintenant d'organiser le cadre juridique à la fois de la propriété et de l'exploitation des résultats issus des projets rentrant dans le cadre des pôles de compétitivité. Je crois que les pouvoirs publics s'en préoccupent. Il est impératif que tout cela se mette en place. Enfin, la recherche et l'industrie sont extrêmement complémentaires, il faut qu'il y ait une cross-fertilisation. Il faut sortir de cette opposition quelque peu stérile entre découvertes et inventions. Pour terminer, je prendrai comme illustration un exemple qui souvent permet d'éclairer la question lorsque j'interviens devant des écoles doctorales. J'essaie de leur expliquer la nuance entre découverte et invention de la manière suivante : imaginez que vous êtes à la préhistoire et vous observez un phénomène naturel, vous plongez un œuf dans l'eau chaude et au bout de 10 minutes il y a des choses qui se passent ; la découverte consiste à expliquer comment les chaînes de polymères ou l'albumine va se modifier pour passer d'un état visqueux et transparent à un état solide et vous ferez une publication. Si vous êtes plutôt dans une logique d'invention, vous allez en tirer un enseignement sur un nouveau procédé de stockage et de transport des œufs qui consiste à plonger l'œuf pendant 10 minutes dans l'eau chaude et si vous êtes Pierre Gilles de GENNES, vous allez à la fois expliquer ce qui s'est passé d'un point de vue biochimique et en tirer des applications qui sont brevetables. Pour le chercheur, invention et découverte relèvent donc d'un même processus d'observation d'un phénomène naturel, en fonction peut-être d'une sensibilité cerveau gauche/cerveau droit plus orientée vers les applications ou la compréhension du phénomène. Ce n'est pas quelque chose à opposer, mais bien à compléter.

INTERVENTION DE Mme BOZZONI-FRINGANT

Le 15 juin dernier, au lendemain de la journée mondiale de la lutte contre la contrefaçon, la Gendarmerie Nationale a procédé à l'arrestation de 25 personnes. Car d'une part elles étaient à l'origine de l'ouverture d'un site proposant de télécharger illégalement des œuvres audiovisuelles et cinématographiques, et d'autre part ces personnes avaient mis à mal les systèmes informatiques d'entreprises, pour avoir ce fonds d'œuvre, permettant ainsi l'accès à des données sensibles.

Ceci nous montre bien que la maîtrise et le respect des droits de propriété intellectuelle est l'un des enjeux du XIXème siècle car la propriété intellectuelle est, comme nous le disons depuis tout à l'heure, au service du développement de notre pays.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Le monde de la recherche l'a parfaitement compris mais se trouve souvent face à un dilemme, à l'instar d'entreprises usant du secret de fabrique ou du savoir faire. Comment se protéger habilement, au bon moment mais pas trop tôt afin de ne pas se faire doubler par la concurrence ? Comment atteindre un juste équilibre ? Il faut alors savoir user de la propriété intellectuelle et de la théorie de la concurrence déloyale, deux législations désormais intimement liées.

Le professeur DURASTANTI se propose de nous éclairer sur le domaine de la recherche…

INTERVENTION DE M. JEAN-FELIX DURASTANTI

Madame la présidente, Mesdames, Messieurs, à la lumière de ce que je viens d'entendre depuis le début de ce colloque, il apparaît nettement que, si l'on doit s'exprimer en termes de chaîne de la protection, il manque un maillon important dans cette chaîne et elle concerne un domaine et non des moindres : celui de la recherche.

Je vais en quelques instants exprimer les raisons liées au contexte qui font que nous sommes en droit de s'inquiéter sur cette chaîne et sur la protection.

Première difficulté qui relève me semble-t-il, de l'éthique. D'abord parce qu'il apparaît dans l'esprit des chercheurs, et en particulier des physiciens que je représente très modestement aujourd'hui, que le monde de la recherche est un monde sans frontière, qu'il s'agit d'un monde qui s'honore de rencontrer l'autre, qui s'enrichit de l'autre, et permettez-moi de considérer cela dans cet hémicycle comme une première difficulté à pouvoir parler de protection. Pour illustrer ce que je viens de dire, le monde universitaire est probablement le seul où des fonctionnaires sont de nationalité étrangère, et pour nous c'est évidemment quelque chose de positif, preuve d'une certaine ouverture sur le monde. Mais peut-être que dans cette enceinte encore une fois y a t-il là une difficulté pour parler de protection. De même, nous invitons régulièrement des enseignants-chercheurs étrangers. N'y a-t-il pas là encore difficulté à parler de véritable protection. Il y a donc là des situations qui ne favorisent pas la démarche de protection.

Deuxièmement, aucun chercheur dans les laboratoires n'est réellement familiarisé, sensibilisé à la protection de ses recherches. Ca ne l'intéresse pas vraiment, je le dis très clairement, sauf bien évidemment quand nous parlons de contrats industriels avec de grosses entreprises, mais toute cette élaboration juridique, dont nous venons de parler avant moi, se fait par l'entreprise car c'est elle qui a la compétence, qui connaît la démarche juridique, l'arsenal juridique. Mais que vaut cet arsenal juridique quand dans bien des cas, des appareillages très sophistiqués, je pense à mon laboratoire, non seulement se développent avec des moyens de bout de ficelle mais se révèlent des appareillages de pointe qui sont immédiatement valorisés en termes de

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

publication. A ce moment-là, que vaut la protection ? Je reviens toujours à mon idée de chaînon manquant. En règle générale, le chercheur dans les laboratoires de l'université n'est donc pas sensibilisé. Il apparaît que nous n'avons ni formation – et peut-être pourrait-on s'interroger sur la nécessité dans le parcours, dans le cursus d'un étudiant, en particulier dans les sciences dures, de la présence d'un module de formation dans ce domaine. D'autre part, il me semble qu'il y a un problème fondamental qui est lié à la carrière des enseignants-chercheurs. L'essentiel de la carrière d'un enseignant-chercheur est évalué sur la base des publications, en particulier dans des revues internationales. Très souvent, j'ai entendu des collègues ne pas souhaiter aller vers les mesures de protection, vers des brevets parce que les clauses de confidentialité, etc., sont telles qu'ils éprouvent des difficultés en termes de valorisation de leur dossier universitaire. N'y a t'il pas là de grands progrès à faire ? Alors certes on nous dira et on nous dit que de plus en plus les dépôts de brevets ont une valeur certaine dans l'appréciation des dossiers mais la réalité est toute autre. Ce sont bel et bien les publications dans les revues internationales qui posent et qui fondent la carrière d'un enseignant-chercheur.

Autre point qui décline un peu mieux le contexte de délabrement dans ce domaine des universités : c'est tout simplement les cellules de valorisation. Parce que c'était un petit peu à la mode, les universités se sont tournées vers la mise en place de cellules de valorisation. De quoi s'agit-il en réalité ? Très souvent il s'agit d'individus qui se sont formés peut-être un peu hâtivement – et je parle bien entendu à quelques exceptions près, j'essaie de donner une image réaliste de ce qu'il se passe dans les universités, il y a bien entendu des exceptions. Il n'empêche que très souvent le responsable de la cellule de valorisation est un enseignant-chercheur souhaitant exercer une mission qui valorise son activité, et bien entendu – comme trop souvent malheureusement – l'université qui n'a pas les moyens se satisfait de ce type de fonctionnement. Il me semble là encore qu'il y a rupture de cette chaîne dont je parlais et par conséquent, comment peut-on parler de protection si au fond, j'entends bien l'arsenal juridique que le professeur a brillamment évoqué, mais peut-on réellement être efficace si au fond la protection de la chose créée dans beaucoup de domaines, en particulier dans les sciences physiques, cela se passe dans les laboratoires. Et comment faire en sorte que le chercheur soit sensibilisé à cette façon de penser ? Comment mettre en place finalement une espèce de structure nouvelle qui permettrait d'œuvrer dans ce domaine ?

Voilà donc les réflexions que pouvaient m'inspirer cette problématique de la protection intellectuelle dans le monde de la recherche.

Je vous remercie.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

INTERVENTION DE Mme BOZZONI-FRINGANT

Dans la droite ligne de ce que vient de nous exposer le Professeur DURASTANTI, Monsieur BAZANTAY va nous présenter les difficultés rencontrées par le monde pharmaceutique. C'est un exemple d'autant plus pertinent puisque l'OMS (Organisation Mondiale de la Santé) ne cesse de rappeler que 10% des médicaments seraient des faux, ce chiffre montant à 25% dans les Pays en Voie de Développement. Outre les conséquences économiques que l'on peut imaginer pour les entreprises pharmaceutiques, il y a donc surtout un véritable problème de santé publique, dans la mesure où ces faux sont soit des placebos, soit des médicaments (si j'ose m'exprimer ainsi) faiblement dosés, voire dans certains cas – et là cela devient dramatique – des substances toxiques.

C'est pourquoi, je laisse à Monsieur BAZANTAY le soin de nous alerter avec vivacité sur ce problème…

INTERVENTION DE M. BAZANTAY (en attente de communication)

INTERVENTION DE Mme BOZZONI-FRINGANT

Si au sein de l'Union européenne, les systèmes juridiques sont fondamentalement assez proches du fait d'une entreprise d'harmonisation des législations sur la propriété intellectuelle. Qu'en est-il ailleurs ? Devrait-on s'inspirer, puiser des idées dans des systèmes juridiques étrangers ou au contraire devrions-nous nous inspirer des États étrangers ?

C'est la question à laquelle Maître VERON va tenter de répondre.

INTERVENTION DE Me VERON (en attente de communication)

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

INTERVENTION DE Mme BOZZONI-FRINGANT

Dans ce colloque, nous parlons aujourd'hui d'intelligence économique et surtout d'intelligence juridique. Mais cette intelligence juridique ne doit-elle pas aussi passer par une intelligence territoriale ? Si oui, sous quelle forme ?

L'allocution du Major Général, le Général de Gendarmerie NOROIS, nous le rappelait, la gendarmerie peut être un outil de cette intelligence territoriale, un outil au service du citoyen et des entreprises. Mais ne peut-on pas imaginer aussi de créer des pôles de propriété intellectuelle en France, au sein de l'Union européenne. En quoi pourraient-ils consister ?

C'est ce sur quoi Maître FAJGENBAUM souhaite nous faire réfléchir…

INTERVENTION DE Me FAJGENBAUM

Le temps qui nous est imparti est écoulé. Je vais donc retirer quelques mots-clés des précédentes interventions et revenir très rapidement sur l'organisation de la protection des droits de propriété intellectuelle auprès du Tribunal de Grande Instance de Paris qui est un exemple. Il s'agit en effet du seul tribunal français qui occupe à plein temps dans ce domaine neuf magistrats et trois sections. Ce qui est considérable, notamment par rapport aux autres juridictions françaises, et justifié dans la mesure où 70 % environ de ce contentieux est plaidé devant ce tribunal. Il est donc absolument nécessaire que nos juges s'adaptent à un contentieux qui se développe, à un contentieux qui ne se résume pas seulement à un examen des brevets et de la contrefaçon, quelque soit le domaine de ceux-ci : brevet de molécules, brevet d'électricité, de mécanique des fluides, mais également à des dossiers de propriété littéraire et artistique, à la piraterie sur Internet, au droit des marques, … contentieux qui nécessite donc tant la mobilisation d'un nombre suffisant de magistrats que leur spécialisation.

En conséquence, un de nos mots clés serait l'adaptabilité : adaptabilité des magistrats et bien évidemment adaptabilité des conseils.

S'y ajoute également la rapidité, puisque en cas de contrefaçon vous êtes face à une situation de crise et dans la nécessité de protéger d'urgence vos droits de propriété intellectuelle.

La première réaction est donc la rapidité d'intervention et surtout d'obtenir la cessation de la violation de vos droits.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Pour cela, et je salue ici le travail de la gendarmerie, des douanes, de la DGCCRF, c'est le moyen pour nous – que nous envie d'ailleurs toute la communauté européenne – d'interventions rapides et efficaces. Par exemple, actuellement nous abordons la Coupe du Monde de Football, précédemment se déroulaient les Jeux Olympiques et un peu après, Roland-Garros et dans quelque temps le Tour de France.

Et bien pendant toutes ces manifestations sportives qui se déroulent sur un temps extrêmement réduit, parfois de façon itinérante, nous n'avons pas le loisir de discuter. La saisie intervient, ensuite le cas est présenté devant les juges que l'on espère spécialisés car, que l'on gagne ou que l'on perde, en tout cas, on agit.

Il s'agit là de réagir efficacement et d'agir rapidement, c'est une première priorité.

Les juges sont donc saisis grâce à des moyens connus tels que les saisies en douanes à la suite desquelles le Tribunal doit être saisi dans les dix jours, telles que les procédures de référé ou de brefs délais.

Ce sont néanmoins toujours des dossiers délicats qui nécessitent une spécialité de plus en plus poussée. A cet égard, il faut noter que, pour les avocats, il en est de même car nous nous sommes de plus en plus spécialisés, chacun dans des domaines différents de la propriété intellectuelle tels que la propriété littéraire et artistique, le droit d'auteur, le droit des marques, le droit des brevets, le droit des appellations d'origine et, pour participer de la protection de ces droits, il convient que nos magistrats soient à égalité des armes avec nous et pour être à égalité des armes, ils ont les mêmes besoins que nous, c'est-à-dire une formation et une spécialité et un pôle de la propriété intellectuelle à Paris.

Ce pôle spécialisé ne doit pas être compris, comme je l'ai entendu dire par Monsieur GUILLAUME, comme un pôle exclusif, mais d'abord comme un premier pôle à Paris. Evidemment, face à Munich ou à Londres, sans pôle spécialisé à Paris, il n'y en aura bien sûr pas à Marseille, à Lyon ou à Lille. Si ce pôle voit le jour à Paris, c'est que ce tribunal est d'ores et déjà doté d'un tissu judiciaire à peu près adéquat, reste à disposer de quelques moyens que nous souhaiterions obtenir, pôle spécialisé ne signifie pas non plus magistrats inamovibles mais magistrats spécialisés qui forment eux-mêmes leurs successeurs et entretiennent un flux constant de ressources.

À quoi cela sert-il ? A répondre à ces besoins d'adaptabilité, de rapidité, d'efficacité et de sanctions adéquates – j'y reviendrai s'il me reste quelques instants – et cela répond pour nous, conseils, déjà au stade de la rédaction des contrats et de l'aide qu'on peut apporter aux utilisateurs de ces droits, à prévoir et, en conséquence, à travailler dans une sécurité juridique accrue. Or, cette sécurité juridique accrue ne passe plus aujourd'hui seulement par l'application du droit national, elle passe de plus en plus et essentiellement par la transposition et l'interprétation en droit interne des directives européennes. Le droit de la propriété intellectuelle étant un droit économique essentiellement, bien que les sanctions puissent intervenir tant sur le plan pénal que civil, ce droit nécessite que nous tenions compte de ces directives.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Or, on a bien vu les difficultés intervenues à la suite de la transposition de la directive droits d'auteur et, pour cela, si nous avons une jurisprudence influente en France, nous pourrons conserver une influence tant au niveau de l'établissement des directives, que dans leur transposition et dans leur interprétation.

Lorsqu'on évoque la lettre et l'esprit d'un texte, il est toujours plus aisé de pouvoir l'interpréter lorsque vous avez été à l'initiative de sa transposition ou à l'initiative du texte même.

Pour atteindre cet objectif, il faut être le meilleur et pour être le meilleur il faut être spécialisé car il n'y a pas d'autre solution en l'état actuel. D'où cette idée d'un pôle de la propriété intellectuelle.

A cet égard, lorsque vous fréquentez les instances européennes, vous constaterez que vous y plaidez aussi bien en français, en anglais qu'en espagnol ou encore en allemand, il est toutefois remarquable et important de conserver la langue française dans ces débats, langue du délibéré de la Cour de Justice, car la langue est également facteur de transmission de la culture de la propriété intellectuelle française.

Cet aspect est également fondamental. Il est également inutile de s'auto-flageller, dans la mesure où la France dispose encore des meilleures écoles d'ingénieurs au monde. Que nos ingénieurs restent en France ou pas, c'est une question politique que je n'aborderai pas, mais objectivement une grande partie de la recherche continue à se dérouler en France même si le développement peut se délocaliser – ce sont là les règles économiques – mais, en tout cas, la recherche française doit être protégée.

Pour cela il faut les moyens adéquats, de réaction rapide et efficace et des tribunaux qui sont capables de s'adapter, de répondre à ces besoins et de sanctionner les violations des droits.

A propos de la sanction, les moyens de nos tribunaux vont probablement se développer grâce à la transposition de la nouvelle directive sur la protection des droits de propriété intellectuelle.

Dans la chaîne de protection des droits que constituent la prévention, l'intervention des autorités publiques puis les décisions judiciaires, la France dispose des moyens juridiques de se forger un cadre de protection qui sera exemplaire.

Pour cela un pôle à Paris peut être le début de nos efforts car cela ne nécessite pas toujours des investissements extrêmement importants, en tout cas nous savons que les magistrats et les avocats spécialisés dans ce domaine, ainsi que nos industriels sont mobilisés avec nous sur cet aspect.

Or, les industriels reprochent à nos tribunaux de ne pas sanctionner suffisamment, et là, je me tourne vers les industriels et je reviendrai sur l'introduction de Marc GUILLAUME qui nous rappelait le secret et la transparence dans le cadre d'une procédure judiciaire. Dans le cadre d'une procédure judiciaire en contrefaçon, il est constant que les parties qui s'opposent sont concurrentes sur un même secteur sensible, qu'elles soient françaises, appartenant à des groupes nationaux ou internationaux et, en tout cas, la première protection qu'elles recherchent, c'est de conserver leurs informations confidentielles.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Toutefois, quand nous leur demandons, nous, avocats, dans notre cabinet, de nous fournir les éléments qui nous permettent de déterminer le préjudice énorme qu'elles nous disent avoir subi, et bien là nous n'avons plus de réponse. Effectivement, la procédure judiciaire expose le demandeur qui va demander réparation de son préjudice à divulguer à son adversaire direct le prix auquel il obtiendrait, par exemple, des panneaux publicitaires et par qui il les obtiendrait.

Face à cette problématique, qu'il va bien falloir surmonter, il est nécessaire d'obtenir une jurisprudence tendancielle, prévisible et faire valoir nos idées dès le stade des directives.

C'est d'ailleurs actuellement ce qui se passe au niveau de la transposition en France de la directive sur la protection des droits de propriété intellectuelle.

Je vais donc conclure ici puisque Monsieur le président du Tribunal de Grande Instance de Paris va vous expliquer plus largement que moi l'organisation qu'il souhaite donner à son tribunal en ce sens, mais il semble que nous soyons à la croisée des chemins et que si la France veut continuer à affirmer son influence, il faut qu'elle démontre qu'elle reste un pôle d'excellence et exemplaire.

Je vous remercie de votre attention.

INTERVENTION DE Mme BELFORT

Je voulais remercier tous les intervenants et puis dire à titre de conclusion qu'on sent que tout bouge, on est dans un monde qui évolue sans arrêt, un monde qui bouge. Les entreprises bougent, elles innovent, elles créent, elles sont en concurrence, elles veulent se protéger. Et puis il y a le système judiciaire, conservateur par essence puisqu'il doit prendre le temps de juger et donc le temps nécessaire. Il faut nous donner les moyens de trouver des réponses, d'aller dans les colloques, entendre les laboratoires nous parler des problèmes de retour sur investissements, de façon à ce que notre jurisprudence soit adaptée à tous les enjeux y compris ceux de santé publique en matière de médicament qui sont des enjeux très importants (on ne peut pas faire l'impasse sur le fait que la France dépense 10% de son RNB pour la santé publique). Pour des réponses judiciaires adaptées, on demande un peu plus de moyens pour avoir un peu plus de souffle, pour écouter davantage et adapter la protection à donner aux entreprises en prenant en compte les nécessités de la concurrence.

Voilà, je crois que c'est le mot de la fin et je remercie vraiment tout le monde.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

TABLE RONDE N°2 :
Protéger le patrimoine informationnel des entreprises

PRÉSENTATION DE LA TABLE RONDE PAR Me LOUVET

Je vous propose de commencer cette table ronde n°2 en vous présentant très rapidement – et je laisserai le soin aux intéressés peut être de se présenter plus en détails – les participants à cette table ronde :

- M. Yves CHARPENEL ; Avocat général, qui animera les débats avec moi ;
- Mme Christine LAÏ qui est magistrat en disponibilité, Directrice Générale de l'Union des Fabricants ;
- M. Bruno DALLES, magistrat Sous-Directeur délégué aux missions judiciaires de la douane, chef du SNDJ ;
- M. Alain ABERGEL, Président de la Compagnie Nationale des Experts en activités commerciales et techniques, Expert agrée par la Cour de Cassation, Expert comptable, Commissaire aux comptes ;
- M. Jean-Robert CALLON de LAMARCK Secrétaire du bureau, Compagnie Nationale des Conseils en Propriété Industrielle ;
- M. Thierry SUEUR, Vice-président d'AIR LIQUIDE ;
- M. BLAQUIER-CIRELLI, Avocat à la Cour, membre du groupe Intelligence Economique de l'IHEDN.

INTERVENTION DE M. CHARPENEL

Si vous le voulez bien nous allons donc entamer cette deuxième table ronde.

Notre ambition dans la continuité de la précédente est de vous offrir le plus large échantillonnage possible d'expériences et de mécanismes, tirés aussi bien du monde de l'entreprise que de la fonction publique, mais qui ont pour point commun de vous montrer comment des dispositifs juridiques parfaitement légaux peuvent entrer en voie de conflit avec l'intérêt non moins légitime du patrimoine informationnel de l'entreprise pour reprendre le titre de notre table ronde.

Pour m'en tenir au point de vue illustratif, au point de vue du magistrat pénal, comment ne pas souligner au début de cette table ronde qu'à l'exception notable certes de la problématique du secret défense mais qui en réalité ne touche que très

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

peu de dossiers pénaux et très peu d'entreprises et avec la nuance du système un peu plus protecteur de quelques professions que sont bien sûr les avocats, les médecins et les entreprises de presse, on peut poser le postulat, qui va être illustré par nos différents intervenants, que la recherche de la vérité judiciaire n'a en l'état de notre jurisprudence, de notre législation, aucun compte à tenir d'une notion qui lui est par ailleurs parfaitement étrangère qui est la notion de patrimoine informationnel de l'entreprise.

Dès lors, vous le comprenez des mots qui fâchent comme perquisition, saisie, accès libre des parties – y compris bien sûr les concurrents – à l'intégralité d'une documentation placée selon une expression heureuse sous main de justice, sont mis en œuvre sans que puisse être opposé ni aucun secret particulier ni même intérêt stratégique des entreprises. À vrai dire, et nous le savons d'expérience, rien n'est plus commode et moins onéreux, puisque c'est généralement l'État qui en fait les frais, d'organiser involontairement, ce qui arrive fréquemment, ou volontairement, ce qui commence à arriver plus souvent, des sortes de raids judiciaires d'autant plus imparables qu'ils sont parfaitement justifiés par une logique de procédure pénale qui est radicalement distincte de celle des intérêts propres à l'entreprise. Alors l'exemple de l'utilisation de la plainte avec constitution de partie civile est typiquement la brèche, parmi d'autres, très efficace que le relatif et extrêmement poreux secret de l'instruction et le tardif et tout à fait délicat à manipuler système de dénonciation calomnieuse, ne suffisent décidément pas à prévenir ou à colmater.

Alors nos 7 intervenants – qui ont aussi pris un engagement moral extrêmement fort de tenir dans un trait de temps extrêmement étroit – vont maintenant engager cet effort de sensibilisation et de vigilance destiné, il est vrai, un petit peu à vous convaincre que le mal peut être partout, mais surtout que connaître la menace c'est déjà commencer à s'en prémunir.

Alors nous avons pensé que le premier intervenant pourrait être Bruno DALLES qui de son donjon de la douane judiciaire va nous dire comment il lit le thème de la table ronde.

INTERVENTION DE M. DALLES

Cela commence bien car lors de la réunion préparatoire je devais être le dernier à intervenir et la première surprise c'est d'être le premier cette fois-ci. Mais c'est peut-être ça l'intelligence économique, tout bouleverser. Alors je ne sais pas si ce que j'avais prévu de vous dire colle tout à fait avec la présentation que vient de faire Yves CHARPENEL mais en tout cas il y a un lien très direct parce que quand on nous demande d'essayer de vous donner des éléments de réflexion sur la protection du patrimoine informationnel des entreprises, je me sens très mal à l'aise parce que je me sens plutôt un prédateur du patrimoine de l'entreprise. J'appartiens à un univers répressif, le service que je dirige ayant pour unique objectif de faire des enquêtes judiciaires, c'est-à-dire établir et rechercher les éléments constitutifs des infractions ;

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

or pour la logique judiciaire, pour la logique répressive, il n'y a pas de secret qui tienne. On ne peut pas opposer quelque secret que ce soit et même quelques secrets absolus peuvent être levés à l'occasion des enquêtes judiciaires. Et donc, le principe de l'accès à toutes les données utiles à la manifestation de la vérité c'est notre quotidien. Le patrimoine informationnel de l'entreprise est donc une notion qui est surréaliste pour celui qui conduit tous les jours des enquêtes judiciaires. Et en plus, en vous disant cela j'ai bonne conscience, et ce au moins pour trois raisons :

- La première raison c'est que, pour le juriste que je suis, *le patrimoine informationnel de l'entreprise est une notion* en termes de notion patrimoniale à protéger *qui n'existe pas*. Donc je n'ai pas de scrupules à porter atteinte à un patrimoine qui n'existe pas, qui n'est pas protégé et qui n'a aucun moyen d'assurer cette protection de manière efficace ;

- La deuxième raison de ma bonne conscience c'est qu'après tout dans notre action, on a un *but légitime à notre action*, et donc l'atteinte à tous les secrets est compensée par la légitimité du but de notre travail qui est de connaître la vérité, de faire des investigations et quelques fois même pour le bénéfice, pour le compte des plaignants qui peuvent être des entreprises. C'est-à-dire que l'atteinte au secret, au patrimoine s'il existe, c'est pour justement établir des éléments qui sont utiles pour démontrer la constitution d'une infraction notamment d'une infraction dont peut être victime une entreprise qui est à l'origine de l'engagement de l'action pénale. Et l'exemple le plus classique et le plus prégnant dans l'activité de mon service, puisque 40% de notre activité est la lutte contre les contrefaçons de marques, c'est justement l'établissement des éléments de preuves en matière de contrefaçon de marques. Il ne suffit pas que les titulaires du droit puissent dire aux douaniers, le produit trouvé à la frontière est une contrefaçon pour que le tribunal correctionnel puisse condamner au titre de l'établissement des éléments constitutifs de la contrefaçon de marques. Il faut donc donner un certain nombre d'éléments d'identification précis pour que le juge pénal puisse vérifier que le produit en question est bien le produit qui fait l'objet de la protection dans la bonne classe, à la bonne période, avec le bon titulaire du droit.

- Et puis la troisième raison qui fait que je suis désolé d'avoir bonne conscience c'est que finalement je me dis que notre action, est comme chacun le sait couverte par un autre secret, le secret des enquêtes ou *le secret de l'instruction*, et donc même si on porte atteinte à des secrets et bien de toute façon l'activité qui est la nôtre est couverte aussi par le secret des enquêtes et le secret de l'instruction ! C'est donc une sorte de garantie aux prédations que nous faisons tous les jours en portant atteinte au patrimoine des entreprises. Et comme chacun le sait, ce secret, cette protection est absolue, il suffit de lire les journaux du soir, du matin et de l'après-midi pour s'en rendre compte.

Alors j'ai essayé aussi pendant les interventions des tables rondes précédentes de réfléchir à la question de savoir s'il n'y aurait pas des données dont nous n'aurions pas besoin dans les enquêtes judiciaires. J'ai cherché et je n'ai pas trouvé parce qu'on a besoin de tout. Alors je ne sais pas si je suis un prédateur ou un rapace mais j'ai besoin de l'identité des personnes, des listings des employés, on a besoin des listings de comptes authentiques ou pas, on a besoin des contrats commerciaux, de relevés de toute nature, on a besoin de connaître les actifs surtout quand on est douanier parce qu'on espère un jour les saisir. Et puis on a même besoin des données informatiques

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

donc on a besoin de toutes données. En termes d'informations, toute information de l'entreprise ou pas peut être nécessaire à l'enquête, pas uniquement pour des éléments à charge mais aussi quelques fois des éléments à décharge. Et c'est encore pire en matière douanière puisqu'on a même des infractions qui obligent à rechercher des informations confidentielles puisque l'infraction de contrebande est établie lorsqu'on ne présente pas des justificatifs d'origine c'est-à-dire des factures avec des éléments de prix, des éléments d'identification des produits. Donc l'infraction est réputée si l'entreprise ou le détenteur ne fournit pas des justificatifs d'origine. Donc vous voyez qu'on a bonne conscience mais qu'on a quand même conscience qu'il y a des risques et que dans l'activité quotidienne de la répression il y a des forts risques d'atteinte à la protection du patrimoine des entreprises et puis même qu'il peut y avoir des risques de déstabilisation, déstabilisation voulue et là nous sommes dans le cadre de l'intelligence économique, mais il y a pire c'est la déstabilisation non voulue, c'est-à-dire la déstabilisation naïve, maladroite qui pourrait être considérée comme celle étant le produit de dégâts collatéraux.

Alors je crois qu'il y a deux risques fondamentaux, en tout cas deux armes fatales dans l'action pénale qui peuvent perturber le patrimoine de l'entreprise :

- C'est *l'utilisation de la plainte avec constitution de partie civile*, et c'est vrai que dans la table ronde suivante il faudrait peut être réfléchir à mettre des verrous lorsque les plaintes sont manifestement infondées : est-ce qu'on doit continuer à les traiter parce qu'il est évident que dans 50% à 60% des cas, les plaintes avec constitution de partie civile, ont pour réel objectif de bloquer une action commerciale, civile ou autre, est dilatoire. Dès lors pourquoi engager les moyens de l'État à faire des investigations pour un intérêt qui n'est pas l'intérêt de la condamnation pénale mais qui est l'intérêt du blocage ou de la perturbation voire des processus d'intelligence économique plus compliqués. Et puis même quelques fois il y a des plaintes simples qui se retournent contre ceux qui les ont posées, il faut donc vraiment être très prudent quand on s'adresse à la justice pénale et à l'action publique pénale. On sait où ça commence on ne sait pas forcément quand ça finit ni où ça finit.
- Et puis il y a une deuxième arme fatale dont on n'a pas parlé jusqu'à présent : *les justices étrangères* qui sont aussi indépendantes, responsables et compétentes que la justice française, quoique, mais il peut arriver que des commissions rogatoires internationales qui demandent l'entraide judiciaire de la justice française provenant de pays pas toujours exotiques ont plus pour but d'avoir accès à des informations d'ordre économique comme des contrats commerciaux, des procédés de fabrication car elles vont démontrer une infraction d'origine dans le pays d'origine. Et quels sont les verrous ? Quels sont les systèmes de contrôle ? Il existe dans les conventions internationales le principe de l'atteinte aux intérêts essentiels de la nation qui pourrait bloquer l'exécution de certaines demandes d'entraide. Qui vérifie ? Selon quels critères ? Selon quelles modalités ? Vous voyez donc que même si on essaie de faire attention, le risque de déstabilisation, voulue ou pas, est relativement important, voire de menaces qui peuvent venir de l'utilisation de voies d'opérations classiques et cela peut arriver dans de nombreux cas. Et nous avons d'ores et déjà été confrontés à ce genre de situation dans laquelle on exécute à minima et donc on protège indirectement le patrimoine de l'entreprise en évitant par exemple de donner la copie de contrats commerciaux

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

s'ils ne sont pas nécessaires à la réalisation de l'infraction à l'étranger. Mais cela part à l'initiative du service d'enquête chargé de l'exécution.

Alors dernier point et conclusion : comment faire attention ? La bonne conscience ne suffit pas, la conscience du risque ne suffit pas alors pour faire attention, il y a deux devoirs :

- Première voie, il s'agit d'un *principe de précaution* mais une fois qu'on l'a dit on n'a pas fait avancer grand-chose. Cela veut dire qu'il faut avoir confiance dans les services chargés de mener l'action pénale, il faut avoir confiance dans le juge, mais ce n'est pas suffisant il faut peut être aider le juge par des notions juridiques et peut-être qu'il y en a une qui pourrait avoir un développement utile, c'est la notion de protection des intérêts fondamentaux de la nation qui existe dans le code pénal et puis il y a une dimension économique à la protection des intérêts fondamentaux de la nation qu'on pourrait peut-être essayer de nourrir pour justement éviter les atteintes voulues ou non au patrimoine de l'entreprise ;
- Et puis la dernière piste est de *développer des notions juridiques* qui elles seraient un moyen d'action absolu, une sorte de TSA, le Très Secret Affaire, qui pourrait dans un processus de classification en partenariat public/privé amener là pour le coup à avoir une vraie protection, un vrai système de classification des données des entreprises, un vrai système de levée de ce secret avec une commission indispensable et un vrai système de protection juridique et pénale lorsqu'il y aurait une violation de ce TSA.

Ce juste équilibre est difficile et la dernière idée quand même et qui fait le lien avec le propos introductif d'Yves CHARPENEL c'est qu'il faut faire attention dans toute réflexion répressive sur la protection du patrimoine des entreprises : protéger le secret c'est bien mais c'est très difficile à l'heure de la transparence, à l'heure de la bonne gouvernance, à l'heure de la juridictionnalisation qui induit la publicité des débats à quelque moment que ce soit, et il faut faire attention à ne pas trop vouloir réprimer et à créer une 15 000ème incrimination dans le code pénal que nul n'est sensé ignoré.

INTERVENTION DE Me LOUVET

Mme LAÏ je vous propose de poursuivre sur ce propos.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

INTERVENTION DE Mme LAÏ

Il faut ici relever un double défi ; celui du temps qui nous est compté en termes d'intervention, celui d'essayer de donner à mon ami Bruno DALLES mauvaise conscience.

Quelle différence feriez-vous entre un savant fou, un créateur de mode débridé, le patron évidemment austère d'une PME qui fabrique des chaussures de sécurité et un jeune "audionaute" qui s'adonne au téléchargement illégal ?

Tous se nourrissent d'informations, tous en sont dépendants : ils ne peuvent vivre cachés et certains ne le veulent surtout pas ! Ils n'ont donc aucune envie de vivre protégés. Le patron de la PME veut faire connaître ses chaussures de sécurité, y compris sur le marché chinois où il va aller découvert ; le savant fou veut sortir de ses cornus et, on nous l'a dit, produire autant d'articles qui vont le faire reconnaître comme un savant ; quant au créateur débridé, sitôt qu'il a créé ne pense qu'à convoquer ses attachés de presse pour faire savoir par quelle intelligence et quelle couleur il va donner à la mode et enfin le téléchargeur illégal tout cela lui profite et il va tout récupérer sur son site. Tous veulent donc vivre dans une société d'informations, tous ont très envie d'être connus et reconnus et pourtant il existe un certain nombre de raisons qui conduisent à affirmer qu'il faut protéger le patrimoine informationnel des sociétés.

Parler de protection du patrimoine informationnel d'une entreprise de surcroît dans une société qui prône l'accès à l'information en "low cost" peut sembler désuet et un brin provocateur.

Pourtant ce patrimoine est régulièrement mis à mal si ce n'est à nu et j'ai choisi dans le temps imparti d'évoquer trois phénomènes à l'origine de cette fragilisation :

1. La *mondialisation* : le patrimoine informationnel des sociétés va être déjà mis à mal par le fait que cette société va vouloir, comme toutes les sociétés, commercer à l'international ;
2. La *preuve en cas d'atteintes aux droits de propriété intellectuelle* : lorsque ce patrimoine est atteint et qu'il va falloir prouver dans quelle dimension il est atteint et il va falloir dire et redire des choses qui relèvent de l'intérieur de l'entreprise ;
3. L'*externalisation de certaines prestations* pourtant indispensables à la poursuite de l'entreprise : là aussi les entreprises prennent encore le risque de faire un grand flop avec leur patrimoine informationnel.

1. *La Mondialisation*

Le commerce international qui est le lot de la majorité des entreprises aujourd'hui implique des prises de risques et une mobilisation du patrimoine informationnel de ces dernières. Qu'il s'agisse de transfert de savoir-faire à l'étranger comme condition

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

de passation des contrats ; qu'il s'agisse de déposer des droits pour les faire reconnaître auprès d'administrations lointaines mais parfois proches de corruption ou n'ayant qu'une expertise récente des enjeux au point de ne pas savoir trop cultiver la discrétion ou la célérité des réponses et le patrimoine informationnel de l'entreprise sera chahuté.

Quelques exemples pour s'en convaincre. Savez-vous qu'en Turquie d'où je rentre qu'il faut attendre au moins 9 mois pour obtenir l'enregistrement de ses droits par l'administration turque et ce alors qu'un député local a déposé la semaine dernière un projet de loi tendant à limiter les bénéfices de la propriété intellectuelle aux seules entreprises turques... Vous comprenez dès lors comment le patrimoine informationnel est largement bourlingué par les jetons du monde.

Je ne reviendrai pas sur l'exemple de l'aéronautique en Chine connu de tous. Mais savez vous qu'il faut, pour protéger un médicament, en Chine justement, donner d'avantages de renseignements sur les tests qu'en France ; la question est pourquoi ?

Savez-vous que le Cambodge ignorait encore en novembre dernier toute notion relative à la propriété intellectuelle et que ce petit pays, qui n'entre pas dans les quotas réimposés à l'Asie après entrée en vigueur des accords de libre-échange textiles, a vu des entreprises chinoises textiles de contrefaçon délocaliser en pays khmer leur industrie pour contourner les quotas et montrer un pays un peu plus propre dans l'optique des futurs Jeux à Pékin !

Revenons sur les fluctuations législatives et sur l'appréciation de la protection de la marque notoire par exemple ; certains soutiendront qu'une marque ne peut quelque soit sa notoriété mondiale n'être reconnue comme telle que si elle est effectivement commercialisée dans le pays où l'on essaie de s'en prévaloir ; parfois la protection au titre de la notoriété ne sera offerte que pour les produits fabriqués sous cette marque. Autant de différence de régime, autant de bouleversements législatifs qui peuvent mettre à mal le patrimoine informationnel des entreprises sans que pour autant elles puissent économiquement parlant se passer de commercer dans telle ou telle région.

Nous manquons singulièrement d'un socle minimal de garanties nonobstant ce qui se dit à longueur de colloques.

2. *La Preuve Des Droits En Cas D'atteinte*

Je suis atteinte dans mon patrimoine informationnel, je vais donc devant un juge pour faire ma preuve. Et que me dit-on ? Prouvez le faux, prouvez vos droits, donnez-nous des éléments, donnez-nous en beaucoup, donnez-nous les complètement et puis pour le préjudice, dites-moi tout ce que vous faites pour promouvoir le vrai, dites-moi quelles sont vos marges ? Donc on m'assassine car c'est à moi de donner des éléments pour prouver le vrai, pour prouver le faux et l'étendue des dégâts commerciaux.

La règle du contradictoire est belle et bonne, elle produit parfois un curieux effet "boomerang". Pour prouver l'authentique, pour prouver l'étendue du préjudice subi, l'entreprise va aller puiser dans son patrimoine informationnel à la demande des juges et communiquer tous ces éléments de stratégie publicitaire et commerciale à l'adversaire.

Pour démontrer le faux, faute de solution externe d'authentification, elle est aussi conduite à délivrer de plus en plus d'éléments de fabrication du vrai renforçant au

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

passage son adversaire en renseignements précieux qui le conduiront à mieux copier, à copier plus efficace et à dénier de plus fort la contrefaçon la fois suivante avec une argumentation, notamment sur la commercialisation, si proche du titulaire que la différenciation devient délicate pour le juge…

Prouver une contrefaçon par utilisation de la marque pour un produit qu'on ne fabrique pas suppose-t-il nécessairement de confier à l'expert mandaté lui aussi soumis au contradictoire, l'intégralité de son catalogue ?

Ne faudrait-il pas interroger l'auteur sur le pourquoi de ses choix de copie, sa stratégie de réseaux, ses propres marges bénéficiaires ? Lui demander combien avez-vous gagné en pillant cette marque ? Combien vous êtes-vous fait sans payer d'impôts de surcroît ? J'aimerais bien qu'on lui pose des questions au contrefacteur. J'aimerais bien que lorsqu'une entreprise agit en justice qu'elle ne se prenne pas un coup de boomerang en réponse et que l'enjeu soit clarifié s'agissant de la mise au contraire en KO économique du contrefacteur. Prenons un exemple emprunté à une juridiction non spécialisée en matière de PI. Soit un créateur de sacs qui se fait copier sur ses signes distinctifs par un fabricant de …casquettes rasta : est il complètement indispensable de lui faire produire l'intégralité de son catalogue de maroquinerie pour « prouver » qu'il ne fabrique pas de casquette ! Ne peut-on se suffire de son affirmation ?

3. *L'externalisation De Certaines Prestations*

Se protéger est un chemin complexe, semé d'embûches et parce que les choses sont si complexes il faut aujourd'hui externaliser certaines prestations.

Pour être efficace dans la protection de ses droits et de son patrimoine informationnel il faut s'organiser. Certains prestataires viennent ici et là proposer aux entreprises leurs services, bons et loyaux pour la plupart, instables et peu sécures pour d'autres. Sont concernés les tractations relatives au coaching, à la veille des sites Internet (veille interne et externe) – notamment les sites d'enchères Internet qui désorganisent les réseaux de distribution choisis par l'entreprise, le recours à une solution de traçabilité technique et plus classiquement l'appel à des services de détectives ou de sécurité.

S'agissant des premiers cités une double observation : ces métiers sont jeunes sans règles professionnelles établies et sans autre déontologie que l'éthique personnelle de leurs dirigeants. La surprise peut être de taille, les questions à poser en début de relations contractuelles pas toujours évidentes. Certains utilisent de surcroît des méthodes de marketing plutôt agressives, voire dans le domaine du coaching spécialement des méthodes s'apparentant à celles des mouvements sectaires…

Le second point qui fait question dans ces contrats d'externalisation est la maîtrise au final des données confiées spécialement quand il est justifié d'un siège très éloigné de celui de la société utilisatrice… aux USA par exemple et par hasard. Il faut dire que là-bas les choses sont simples, on peut protéger une idée et la brevetabiliser donc les sociétés se basent là-bas. Et cela donne quoi en termes d'intelligence économique ? Cela veut dire que la localisation de ces sociétés est parfois très loin des bases de l'entreprise qui sollicite leurs services et cela veut dire que la banque de données qui va leur être confiée sur leur seule bonne mine va échapper à la maîtrise du fabricant pour partir très loin et qu'on ne va pas garder prise sur le risque d'utilisation notamment par les services secrets de l'État dans lequel ces sociétés ont leur siège.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Alors il est vrai que par rapport à ces trois points, et puisqu'il me faut conclure par quelques propositions non originales, je me prononcerai en faveur :

- D'une *législation universelle minimale* pour protéger le patrimoine informationnel des entreprises et que son article 1 concerne la non-discrimination entre entreprises locales et entreprises étrangères ;
- D'une *réflexion sur le débat contradictoire* en impliquant aussi celui qui porte l'atteinte et non seulement la victime : je souhaiterais ainsi que le contrefacteur ou celui qui a porté atteinte à mon patrimoine soit invité à faire la preuve de l'étendue de ses gains et non pas moi à faire la preuve de l'étendue de tous les investissements que j'ai pu réaliser pour faire le beau, pour faire le vrai, pour faire le sécure.
- De l'*établissement, si possible au niveau européen, d'une grille de lecture des entreprises nouvelles prestataires*, pour permettre à leur futur client en attente d'un véritable code de déontologie de s'y retrouver. J'aimerais que tous les métiers dont je vous ai parlés fassent l'objet d'une fiche d'identité et que l'on puisse suivant un quadrillage et une lecture claire savoir à qui l'on a affaire.

Je vous remercie.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

INTERVENTION DE M. CHARPENEL

On voit bien que l'état de la complexité des paradoxes va aller croissant. C'est quasiment exponentiel et nous étions déjà dans le milieu de l'entreprise. On va si vous le voulez bien y plonger tout en restant dans la dimension planétaire sur laquelle reviendront les intervenants en passant la parole à Thierry SUEUR.

INTERVENTION DE M. SUEUR (en attente de communication)

INTERVENTION DE Me LOUVET

Je vous remercie pour ce témoignage vraiment extrêmement intéressant. Je souhaiterais juste faire quelques mots d'étape au stade de cette table ronde. Juste pour constater que nous sommes manifestement et là vos propos en témoignent très bien, à la frontière du droit et de l'intelligence économique. L'intitulé de cette table ronde, protéger le patrimoine informationnel des entreprises, je crois que cette notion de patrimoine informationnel est bien connue des spécialistes de l'intelligence économique.

Et nous avons dans cette salle à la fois des juristes et des gens du monde de l'intelligence économique et je suis très heureux que cette journée leur permette de dialoguer.

Quelques petits mots sur ce thème, cette notion d'informations est bien connu de l'intelligence économique mais en revanche met très mal à l'aise les juristes car comme vous l'avez vu il s'agit d'une notion qui n'est pas reconnue pleinement par le droit.

Je tracerai juste quelques petites lignes afin de permettre aux non-juristes de comprendre clairement la problématique. Nous l'avons vu une information est protégée parce qu'elle est susceptible de protection par la propriété intellectuelle. Elle va être par exemple protégée parce qu'elle est une donnée à caractère personnel donc elle va tomber sous le coup de la loi de 1978 dont on sait qu'elle est relativement importante pour les entreprises. M. l'Avocat Général vous a évoqué tout à l'heure la législation sur le secret défense pour protéger une information dans des cas très particuliers. On va constater aussi que le contenant va être protégé et pas toujours le contenu, c'est le cas par exemple de la protection par le droit pénal de l'intégrité des systèmes d'information. Enfin ce va être les moyens pour accéder à l'information qui quelques fois vont être pénalisés, je prendrai comme exemple l'atteinte au secret des

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

correspondances. Mais très clairement il n'y a pas aujourd'hui dans notre législation de protection pleine, générique de la notion d'informations.

Alors certains ont très justement proposé et proposent encore, et je crois que peut-être ce sera la suite de nos débats, d'accorder une protection au secret des affaires. Il y a aujourd'hui je crois une proposition parlementaire qui a été faite. Il existe aujourd'hui des groupes de réflexion au sein de l'administration et à l'extérieur sur cette question.

Ce que je propose à nos intervenants, à qui je vais très rapidement céder la parole, c'est de donner un éclairage dans leur pratique professionnelle : M. ABERGEL en qualité d'expert, M. CALLON DE LAMARCK en qualité de conseil en propriété industrielle et mon confrère en sa qualité d'avocat de nous dire dans leur pratique professionnelle comment ils jugent de cette nécessité.

M. ABERGEL je vous laisse la parole.

INTERVENTION DE M. ABERGEL

Très bien je vous remercie.

Il est difficile pour un homme de chiffres de prendre la parole après de brillants orateurs et d'éminents juristes.

Je vais donc essayer de le faire relativement succinctement.

1 - INTRODUCTION

J'interviens avec une double « casquette » :

- Tout d'abord celle de l'expert-comptable, au titre de laquelle je suis conseil de l'entreprise et donc évidemment tout à fait alerté par certains propos que j'ai pu entendre précédemment, avec des pouvoirs aussi importants reconnus à telle ou telle administration, dont on comprend le bien-fondé, mais dont on ne mesure pas toujours les conséquences ensuite sur la vie de l'entreprise ;
- Ensuite celle de l'expert judiciaire, au titre de laquelle mon action devient très différente, puisque je deviens dès lors un auxiliaire de justice.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

2 – LE PATRIMOINE DE L'ENTREPRISE

Un premier complément d'information à ce sujet sur la notion de patrimoine de l'entreprise.

On a bien sûr beaucoup parlé de brevets et on parle également des actifs de l'entreprise, ses actifs patrimoniaux, mais pour ma part, dans une conception pratique, je vais beaucoup plus loin et je pense que dans le patrimoine de l'entreprise on peut aller jusqu'à la détermination du prix de revient d'un produit, qui est un élément très confidentiel et important et qui peut intéresser de façon éminente la concurrence.

Un prix de vente, un prix de revient, la liste des sous-traitants, la liste du personnel sont autant d'éléments fondamentaux d'information qui sont, à des niveaux certes différents, des parties intégrantes du patrimoine de l'entreprise et forment un ensemble.

3 – LES OBLIGATIONS D'INFORMATION

Au niveau des obligations d'information, il faut rappeler que nous évoluons actuellement dans des contraintes de plus en plus fortes, certes justifiées, au niveau des besoins de transparence et notamment en dehors des obligations légales du type dépôt des comptes, dont il a été fait état.

Il convient de rappeler que l'annexe légale, jointe aux comptes sociaux, lorsqu'elle est établie conformément aux obligations – et notamment aux normes IFRS – contient des informations extrêmement denses et importantes, dont la lecture peut révéler beaucoup de données sensibles.

Sans parler des sociétés, astreintes aux obligations du marché sous le contrôle de l'AMF, qui sont tenues de communiquer de manière beaucoup plus complète encore.

Et je crois que l'actualité que nous pouvons lire actuellement dans la presse met bien en évidence le problème de l'information, de la transparence et je dirais du juste temps : à quel moment l'information doit-elle être donnée ? …ni trop tôt, ni trop tard.

4 – LES ATTEINTES, LES RISQUES

En ce qui concerne les risques de l'entreprise, au-delà de ceux qui ont été évoqués précédemment, le recours par les entreprises à des intervenants extérieurs peut être une autre difficulté, sur laquelle je suis d'ailleurs amené à travailler en ce moment.

On a parlé tout à l'heure de la sous-traitance.

Je parlerai ici plutôt des conseils : conseils en audit, conseils d'ordre juridique, ou en matière d'assurance, qui peuvent être membres des réseaux internationaux, lesquels interviennent dans le monde entier et ont parfois même comme clients des entreprises directement concurrentes dans des secteurs sensibles.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Pour cette catégorie de conseils, on peut légitimement s'interroger sur les mesures qu'ils prennent, en interne, pour s'assurer de la bonne « étanchéité » de l'information entre leurs différents clients dans un même secteur.

Ceci me paraît être un sujet extrêmement important, sur lequel il faudra certainement revenir.

5 – EXPERTISE JUDICIAIRE : LE RESPECT DU CONTRADICTOIRE

Mais je voudrais – et c'est surtout la raison de ma présence – dire un mot du secret, de la confidentialité au regard de l'expertise judiciaire.

L'expert judiciaire est commis par le juge, en référé ou en fond, pour une mission bien déterminée. Dans ce domaine également, (j'ai pensé à cela lorsqu'on a parlé tout à l'heure de la plainte avec constitution de partie civile), il existe ce fameux article 145 du N.C.P.C., qu'on a surnommé « l'expertise in futurum », qui permet à une partie de se présenter devant le juge, dans le cadre d'un débat contradictoire et d'obtenir une expertise en vue de préserver l'avenir.

Il m'est donné tous les jours de constater à quel point les entreprises peuvent avoir recours à cet article 145 pour obtenir par décision de justice la nomination d'un expert, avec des missions extrêmement complètes et qui finalement s'analysent bien souvent en une recherche d'éléments de preuve, ceci en contradiction avec l'article 146 du N.C.P.C. qui précise que la procédure ne doit pas avoir pour objet de suppléer la carence d'une partie dans l'administration de la preuve.

Et cette preuve est bien l'objet recherché, à la lecture de certaines missions que les avocats fort justement et fort habilement obtiennent, l'avocat et la partie demanderesse demandant tout pour faire le tri après…

Dans la pratique de l'expertise, comment cela se traduit-il ?

Ici comme dans tous les domaines, c'est le bon sens qui prévaut.

L'expert devra gérer et analyser les demandes des parties, pour faire en quelque sorte un tri entre ce qui peut être communiqué de façon complète, sans restriction et ce qui mérite qu'un degré de confidentialité soit observé, tout en respectant le principe de la contradiction.

Cette solution peut être obtenue de plusieurs manières :

- Soit – et cela s'obtient régulièrement, je peux en témoigner – avec l'accord contradictoire des parties, pour que les éléments confidentiels ne soient remis qu'à l'expert, lequel fait ensuite rapport aux parties des conclusions de ses travaux tirés de ces documents,
- Soit, lorsque la tension est un peu plus vive, par la possibilité pour chacune des parties de mandater un conseil tenu lui-même au secret professionnel pour faire ces investigations,
- Soit, bien sûr et en dernière mesure, par le recours au magistrat chargé du contrôle qui arbitrera ce différend.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

En conclusion, l'expertise judiciaire doit être tout à la fois guidée par le principe fondamental du respect du contradictoire et par le respect du secret de la vie des affaires.

C'est à l'expert de faire en sorte que l'expertise ne soit pas dévoyée de son usage, en ayant recours au bon sens et, dès que cela s'avère nécessaire, au magistrat qui connaît de cette affaire et qui peut apporter une aide précieuse dans ce domaine.

Je profite d'ailleurs de cette occasion pour saluer la présence dans cette salle de certains d'entre eux, avec lesquels ce débat s'instaure de façon tout à fait remarquable et qui permet heureusement dans la pratique de régler les difficultés qui se présentent.

Sur ce dernier point, je souhaiterais simplement inviter les magistrats qui sont dans la salle – et avec eux l'ensemble de leurs collègues – a être restrictifs dans les missions qui sont données au départ quitte, par exception, à accorder des extensions de mission dûment justifiées, sans faire droit dans tous les cas aux demandes ambitieuses et très larges des demandeurs, stratégiquement fondées, bien évidemment.

Merci.

INTERVENTION DE Me LOUVET

Je vais maintenant passer la parole à M. CALLON DE LAMARCK.

INTERVENTION DE M. CALLON DE LAMARCK (en attente de communication)

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

INTERVENTION DE Me LOUVET

Je vous remercie de votre témoignage et en tant que moi aussi praticien au contact quotidien avec les entreprises, je crois que, et tous les participants me rejoindront sur ce point, vous avez décrit une situation que nous rencontrons très fréquemment et vraiment je vous remercie de votre témoignage.

Si je peux ajouter un tout petit mot, je constate pour ma part que certaines entreprises, notamment grandes entreprises de l'industrie, et encore plus particulièrement celles du secteur de la défense et de l'armement, connaissent bien ces problématiques là et ont déjà des méthodes et un savoir-faire si je puis dire de protection. Et d'un autre côté des plus petites entreprises, ou quelquefois des grandes entreprises dont c'est peut être un peu moins l'habitude, sont plus en question par rapport à ça.

Alors comment faire pour que ce savoir-faire puisse se généraliser, que les grandes entreprises puissent aider les autres, qu'il y ait un débat sur ces questions là, je crois que c'est un objectif qu'on peut essayer de tous se fixer.

Je vais maintenant passer la parole à mon confrère Me BLAQUIER-CIRELLI qui je pense va nous parler notamment de ses travaux sur le domaine du secret des affaires et que j'écouterai avec beaucoup d'attention.

INTERVENTION DE M. BLAQUIER-CIRELLI

Je vais être très bref compte tenu du temps qui nous est imparti mais je voudrais vous dire quand même que le contexte dans lequel nous travaillons actuellement est assez favorable puisque, et cela a été dit tout à l'heure, vous avez trois initiatives relativement récentes qui portent un petit peu la question :

- La première initiative étant la nécessité, l'obligation internationale qu'ont certains pays de protéger le secret des affaires, il s'agit de l'article 39 des accords ADPIC qui ont été cités tout à l'heure ;
- Deuxième élément, assez porteur, étant une modification récente, une évolution récente du droit de la concurrence par le décret n°2005-1668 du 27 décembre 2005 qui modifie dans un sens assez éclairant la question de la protection du secret des affaires en matière de procédure contentieuse et de contrôle des concentrations en droit de la concurrence ;
- Le troisième vecteur également porteur pour cette réflexion, est une proposition de loi du 23 novembre 2004, proposition de loi n°711 qui tend à créer un délit en matière de protection du secret des affaires.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Nous sommes donc dans un cadre relativement bénéfique même si, et certains l'ont dit, il y a toujours une opposition lorsqu'on parle de secret des affaires entre secret et transparence, entre vice et vertu. Cela a d'ailleurs été je crois le titre d'un colloque fort remarquable organisé en 2003 par l'université Paris-Dauphine notamment.

Nous sommes donc encore dans les vieilles questions d'opposition entre secret et transparence qui ont d'ailleurs été évoquées par M. DALLES, j'ai d'ailleurs été un peu saisi par ses propos et de trouver en milieu non hostile des réflexions sur la possibilité de protéger tous ensemble le patrimoine informationnel de l'entreprise. Je me suis aperçu qu'en réalité nous étions encore dans un choc de culture entre fonction publique et entreprises privées. Je pense que même si j'ai bien compris ses propos et que je crois qu'il ne doit pas y avoir de limites en tout cas autres que celles que l'on connaît en matière d'ordre public, il y a la place pour l'action publique sur un certain nombre de plans et la nécessaire protection d'un certain nombre de données importantes pour l'entreprise qui permettent une création de valeur.

Donc le contexte malgré tout est assez favorable, je donnerai un dernier élément quand même, même si ce rapport a fait l'objet – comme beaucoup de choses en France – d'une vive polémique, c'est le dernier rapport parlementaire sur les systèmes d'information qui a été abondamment commenté, qui aussi place un point supplémentaire, un exocet sur les menaces et qui en dit long sur la vulnérabilité accrue en matière informatique et qui doit donc appeler l'attention des pouvoirs publics sur la nécessaire protection du secret des affaires.

Alors rapidement, quelles sont les conclusions auxquelles nous sommes parvenus modestement :

- La première d'entre elles c'est de dire ne limitons pas la question du secret et ne gâchons pas l'opportunité d'une intervention législative à une pénalisation unique du système surtout qu'en l'état elle a de quoi faire sourire les grandes organisations (qu'est-ce à dire de punir d'un an d'emprisonnement et à 15 000 euros d'amende en la matière, c'est presque risible et ridicule). Essayons d'aller un peu plus loin parce qu'il vaut mieux prévenir, sensibiliser, former plutôt que se limiter à une pénalisation dont les effets dans la chaîne que vous évoquiez tout à l'heure vont être subis ou en tout cas évoqués très longtemps après les faits. Nous ne sommes pas à la mesure du problème. Même si nous sommes tout à fait favorables à une pénalisation en la matière.
    - Alors la première mesure que l'on suggère en terme théorique, c'est de considérer grosso modo que toute information de quelque nature que ce soit, quel que soit son support, fasse l'objet d'une affirmation en termes de droit de propriété au profit de l'entreprise. Je ne vais pas rentrer dans les détails mais que ce soit de nature juridique, technologique, économique, financière, etc. tout cela doit être protégé. On n'est pas là dans le domaine des droits privatifs qui ont été évoqués jusqu'à présent, on est simplement dans l'affirmation d'une capacité à avoir un droit de propriété sur ces éléments et d'en tirer un certain nombre de conclusions.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

- La deuxième proposition qui est faite c'est de considérer qu'ils doivent être affirmés à un secret professionnel spécifique sanctionné pénalement, à la charge de tous ceux qui sont amenés à détenir licitement des informations protégées. Car en réalité on s'aperçoit que la situation est très inégale : vous avez des professions réglementées qui sont soumises au secret, vous avez d'autres professions réglementées qui ne sont pas soumises au secret, vous avez des salariés qui eux sont déjà aujourd'hui, même si c'est dans des limites extrêmement restreintes du secret de fabrique, qui sont débiteurs des dispositions de l'article L152-7 du code du travail – pourquoi eux et pas les autres ? – vous avez toutes les personnes pour lesquelles rien n'est véritablement prévu, les administrateurs qui ont une vague obligation de confidentialité certes de nature légale mais qui n'est pas à la mesure du problème et s'agissant des actionnaires vous n'avez pas grand-chose de prévu autrement que par voie contractuelle. Il y a donc certainement la nécessité de considérer que tous ces acteurs majeurs de la vie de l'entreprise doivent être mesurés à la même aune. Alors dans quelles proportions c'est à voir mais de ce que nous préconisons c'est d'avoir la loi de la nation la plus favorisée, c'est de considérer que si certains sont soumis à des secrets professionnels, on doit uniformiser par le haut et considérer que les dirigeants, administrateurs et autres actionnaires, qui ont des parts dans des sociétés non cotées naturellement, ainsi que les co-contractants doivent être soumis au secret professionnel.
- Troisième train de mesure, sur la base du projet existant il faudrait prévoir des sanctions pénales et civiles dissuasives ; c'est-à-dire des peines assez lourdes pour le commanditaire et le bénéficiaire d'une violation et c'est très simplement l'utilisation de la notion qui nous vient des États-Unis de « punitive damages » en matière de sanctions civiles. La doctrine française est prête aujourd'hui et certaines décisions récentes en matière commerciale nous font dire que la jurisprudence y est prête également. Il faut dans ces domaines là sanctionner lourdement sinon on est dans des cas de figure de prise en considération de phénomènes qui n'ont pas beaucoup d'effectivité.

- L'autre série de réflexion que nous avons eu consiste à mettre en place un dispositif prévoyant des droits et obligations de l'entreprise en matière de sécurité de l'information. Là encore on doit considérer comme d'autres l'ont fait avant nous que la révélation d'un secret est d'abord la faute de celui qui l'a confié et qu'au chapitre des obligations il y a 4 soucis qui sont les nôtres :
  - Il faut créer à l'instar des grandes administrations publiques un système de classification de l'information ;
  - Il faut obliger à la mise en place de procédures de protection des informations en matière de stockage, d'échange en interne et à l'égard des intervenants extérieurs ;
  - Obliger sans doute à la formation et à la sensibilisation à l'intelligence économique des salariés et cadres dirigeants amenés à traiter des informations sensibles ;
  - Et peut-être s'interroger pourquoi pas, cela s'est vu dans d'autres domaines, sur la création d'un système de répression pénale sous forme d'amendes en cas de manquement à ces obligations.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Alors si on donne des obligations il faut aussi donner des droits, il n'y a pas de raisons, le premier d'entre eux se place au niveau de l'entreprise à l'égard des salariés, c'est la possibilité de contractualiser au niveau de toutes les fonctions liées à la sécurité de l'information que ce soit avec les salariés ou leurs dirigeants. Ce qui va avoir pour mérite de clarifier la problématique du départ des salariés qui n'est pas très bien traité aujourd'hui en France, que ce soit au niveau contractuel ou au niveau de la jurisprudence. Un dispositif de même nature doit bien entendu être créé à l'égard des dirigeants, des administrateurs et des actionnaires.

Alors à l'égard des cocontractants de l'entreprise dans les secteurs sensibles mais c'est alors à l'entreprise de choisir par rapport à la classification qu'elle aura elle-même décidé de faire, c'est de mettre en place un régime qui peut être inspiré d'un dispositif très récent que l'État a mis en place au travers d'un arrêté du 18 avril 2005 relatif aux conditions de la protection du secret des informations concernant la défense qui, de façon très claire, crée une mécanique de contractualisation d'un certain nombre d'obligations liées à la sécurité de l'information et dont nous estimons que les entreprises privées peuvent également bénéficier.

Dans ce même registre nous prévoyons également qu'à l'égard des autorités publiques amenées à traiter les informations des entreprises, il doit y avoir dans certains cas l'application de ce type de mesures. Alors sur ce registre là au niveau des droits, nous aimerions que soient élaborées ou tout au moins qu'il y ait des réflexions sur un système d'exceptions procédurales de secret qui seraient destinées, dans un procès commercial ou un litige administratif, à permettre à un juge judiciaire de préférence de pouvoir statuer sur la non-communication des données lorsqu'il y a un intérêt légitime qui s'y oppose ou une communication assortie de conditions permettant d'assurer son intégrité. Alors on réfléchit également à la nécessité, si on estime véritablement qu'il s'agit d'une question qui doit mériter un intérêt tout particulier, c'est de créer une autorité administrative indépendante – vous me direz une de plus – chargée de veiller à la modification de la nouvelle loi et dont le pouvoir serait de contrôler la mise en place des dispositifs de protection et d'émettre des normes de protection.

Et nous voudrions également, pour en terminer, réfléchir au système de publicité légale pour les sociétés non cotées mais également mener une réflexion sur les sociétés cotées, ce sont des choses qui ont déjà été faites, pour essayer d'équilibrer un peu les choses et de voir s'il est nécessaire ou pas de communiquer.

Donc voilà un petit peu l'état de nos réflexions. Cela peut paraître ambitieux, je ne suis pas loin de penser que ce que je vous ai présenté aujourd'hui n'est pas très loin de la lune, ce qu'on vous a évoqué tout à l'heure c'est-à-dire la loi universelle minimale en matière de protection du patrimoine et de l'information des entreprises. C'est sans doute vrai car nous nous situons également dans un contexte international dans lequel la guerre économique fait rage et où il peut y avoir une opposition de systèmes mais ce n'est pas une raison pour baisser les bras. Je crois que, notamment dans le cadre de la transposition de la norme de l'article 39 des ADPIC, nous avons l'opportunité d'être innovant dans ce domaine et de pouvoir faire en sorte que le modèle que le législateur pourra être amené à proposer soit un modèle qui puisse être exporté.

Voilà.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

INTERVENTION DE M. CHARPENEL

Alors au terme de cette table ronde j'ai d'abord avant une synthèse expresse à vous donner une bonne et une mauvaise nouvelle, la mauvaise nouvelle c'est que par la sagace réflexion des organisateurs notre pause pourra être supprimée et la seconde c'est que cela va permettre de pouvoir embrayer plus directement sur la dernière partie la plus porteuse d'espoirs et de réduire la souffrance des successeurs de cette table ronde qui ont déjà leur temps de parole un petit peu mangé.

Alors j'ai retenu de la variété et de la conviction des interventions que finalement la principale menace sans doute qui pèse sur le patrimoine informationnel des entreprises c'est en fait la grande tradition de cloisonnement des uns et des autres. On a vu que le débat n'était ni franco-français ni monoculturel et que chacun dans sa partie a bien mesuré que la principale difficulté c'était qu'aujourd'hui nous jouions tous, qu'on soit entrepreneur ou juriste, sur un champ beaucoup plus large que le mandat qui était donné aux formations respectives ; et donc, pour rester en Chine où nous étions dans quelques-unes de nos interventions, et on a bien vu que en effet la question ne peut pas se résoudre par une ligne Maginot juridique ou autre dans notre territoire national et que le territoire est vraiment mondial. Pour rester en Chine et pour faire la transition avec la table ronde suivante qui va être un peu plus porteuse d'espoirs puisqu'elle propose un certain nombre de solutions, mais déjà dans les interventions entendues il y avait en dehors du constat d'alerte également des pistes qui ont été tracées, je ne résiste pas au plaisir ici tout particulièrement de citer le grand Général Sun Tsu, Général chinois auteur immortel de l'Art de la Guerre, il y a 24 siècles tout de même et qui disait déjà à ses officiers supérieurs un peu démoralisés d'avoir à affronter une armée ennemie et supérieure en nombre et en armement, que le pire était toujours possible mais qu'il n'était jamais certain. Et je pense que c'est exactement l'état d'esprit dans lequel nous allons nous trouver lorsqu'il s'agit de défendre la propriété qui n'est pas qu'individuelle mais qui est celle du patrimoine en général des forces vives de notre nation. Ce qui me permet si vous le voulez bien de clôturer cette table ronde et de donner la parole à la suivante.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

TABLE RONDE N°3 :
Quelles solutions judiciaires ? / Quelles politiques publiques ?

TABLE RONDE ANIMEE PAR MONSIEUR LE PREFET REMY PAUTRAT

Je suis heureux d'accueillir à cette troisième table ronde dont le thème est « Quelles solutions judiciaires ? / Quelles politiques publiques ? » :

- M. le président Jean-Claude MAGENDIE, président du Tribunal de Grande Instance de Paris, Président de l'Agence de Coopération Juridique Internationale (Acojuris) ;
- M. Paul-Albert IWEINS, Président du Conseil National des Barreaux, ancien Bâtonnier de Paris ;
- M. Jean-Michel REYNAUD, Président de la section des Finances du Conseil Économique et Social ;
- M. Bernard VORS, Haut Fonctionnaire de Défense du Ministère de l'Éducation Nationale, de la Recherche et des Universités ;
- Xavier LATOUR, Maître de Conférences de Droit Public - Université Paris 5-René Descartes, Centre de recherches "Sécurité et Défense" ;
- et enfin M. Léonard Bernard de LA GATINAIS, Directeur des Services Judiciaires.

Si vous le voulez bien, nous allons changer l'ordre des travaux car Alain JUILLET, qui nous fait l'amitié de nous rejoindre cet après-midi, a des obligations à Matignon. Avant de lui céder la parole, je voulais vous faire part d'une anecdote qu'Alain JUILLET connaît bien. Lorsque j'étais Préfet de la Région Nord-Pas-de-Calais, il y avait une jeune entreprise qui s'appelait, et s'appelle toujours, DOUBLET, leader mondial du drapeau. C'est une PME/PMI de 130/150 personnes à peu près. Le chef d'entreprise, Luc DOUBLET, me disait un jour : « vous savez, la seule question que je me pose tous les matins c'est qui veut tuer mon entreprise, où se trouve celui qui veut ma mort et comment va-t-il faire ? » Et je trouvais que M. DOUBLET avait bigrement raison et que cela résumait bien la démarche d'Intelligence Économique : c'est-à-dire essayer de connaître l'environnement dans lequel on vit, le marché mondial, les concurrents, l'évolution des produits (et vous imaginez bien que pour un fabricant de drapeaux la concurrence est sévère face à des pays émergents. Il faut donc savoir ce qui se passe à la fois pour pouvoir se protéger bien sûr mais aussi pour anticiper et pour conquérir des parts de marché. Alors très simplement cet après-midi je voudrais poser deux questions à partir de ce qui a été dit jusqu'à présent.

Que pourrions-nous répondre à M. DOUBLET en matière de politiques publiques d'intelligence économique et en termes judiciaires : quels apaisements,

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

quels accompagnements pourrions-nous donner à M. DOUBLET pour le rassurer dans sa quête constante du succès et de la performance économique ?

Monsieur le Haut Responsable à l'Intelligence Économique, à vous la parole.

INTERVENTION DE M. JUILLET

Merci Monsieur le Préfet.

Permettez-moi tout d'abord de vous dire à quel point je suis heureux d'être avec vous aujourd'hui parce que je crois que ce colloque est important : il s'agit en effet à partir de nos travaux de faire réfléchir et de sensibiliser le public le plus vaste possible sur *l'intelligence juridique*. C'est une dimension de l'intelligence économique qui avait été jusqu'ici totalement négligée alors qu'elle en apparaît comme un élément constitutif cardinal. On ne peut pas exclure les questions juridiques, les problèmes de droit, de la montée en puissance de l'intelligence économique.

Avant de répondre à la question de mon ami Rémy PAUTRAT, qui porte sur la formidable entreprise de M. DOUBLET, je voudrais insister sur l'importance de l'intelligence économique en tant que concept et sur ses conséquences, dont certaines vont faire l'objet de la réunion d'aujourd'hui. Ceux qui en doutent n'ont absolument rien compris à ce qui est en train de se passer dans le monde : je tiens à le dire fermement ! Nous sommes aujourd'hui dans un contexte qui est fondamentalement différent de celui du XXème siècle, ceci pour une raison fondamentale : après plus de 400 ans où une quinzaine de pays (dont la France faisait partie comme les autres grands pays d'Europe et d'Amérique du Nord) ont dominé le monde en imposant leurs règles du jeu, nous sommes entrés dans une nouvelle ère, dans laquelle près de 180 pays ont envie de participer au partage du « gâteau » mondial. De ce fait on assiste à un changement complet des règles du jeu, chacun s'appuyant sur ses points forts. Or il faut être bien clair sur les avantages comparatifs des pays émergents. À la fois pauvres au niveau industriel et riches en matières premières, disposant d'élites formées en Occident (et continuant à y être formées, ce qui est fort heureux car cela permet de créer des liens), ces pays révèlent de véritables atouts dans la compétition mondiale. Deux d'entre eux ne doivent jamais être oubliés :

- D'un côté ils auront durant plusieurs décennies un coût de main d'œuvre inférieur au nôtre, quelle que soit la croissance de leurs charges et impôts, car il existe un tel décalage qu'il leur faudra bien 50 ans pour arriver à un niveau similaire. Ils bénéficient donc d'un avantage concurrentiel réel et durable ;
- De l'autre ce sont des gens qui travaillent dans l'enthousiasme car ils veulent terriblement accroître leur niveau de vie, à la grande différence de nos grands et vieux pays, dans lesquels on a plutôt tendance à contingenter le travail chaque jour davantage. Il ne s'agit pas du tout d'un commentaire politique mais d'un

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

commentaire réaliste. Quand nous travaillons 35 heures, les chinois dorment 35 heures, quand nous prenons deux mois de vacances dont un mois de RTT, les américains ont 8 jours de congés et les chinois 5. Qui va gagner ? Quelques soient nos capacités intrinsèques, c'est malheureusement évident…

Dans toute activité industrielle reposant principalement sur le coût de la main-d'œuvre, nous n'avons pratiquement aucune chance de pouvoir gagner dans la compétition mondiale. C'est cette réalité que nous sommes en train de découvrir.

Par contre nos pays ont une formidable opportunité de développement à partir du moment où ils seront capables de créer des produits innovants et différenciés, ceux que l'on n'achète pas pour leur prix mais pour le service qu'ils rendent, pour le progrès qu'ils représentent. C'est la grande opportunité que les pays riches doivent saisir. Aujourd'hui nous devons mettre en œuvre des stratégies de différenciation ce qui implique la mise en place de tous les dispositifs possibles favorisant l'innovation et la recherche. Car pour pouvoir être différent des autres, il faut savoir innover, rechercher de meilleures solutions, être capable d'avancer. C'est pourquoi la première nécessité pour les pays occidentaux au XXIème siècle réside dans la capacité, qui a d'ailleurs fait l'objet de la première table ronde, de stimuler et de défendre l'innovation. Seulement ce n'est pas suffisant. On peut décider de politiques volontaristes, de politiques publiques, de politiques partenariales pour encourager l'innovation, pour développer la recherche, pour acquérir une compétitivité internationale, et utiliser pour cela toutes les technologies de l'information imaginables, mais ce n'est pas suffisant…

Il faut aussi savoir se protéger. Se protéger parce que tous ces pays qui veulent progresser, économiquement et socialement, vont essayer de s'accaparer tout ce que nous inventons, tout ce que nous créons, et pas forcément par des moyens totalement légaux. La propriété intellectuelle est une notion majeure pour les pays européens et les États-Unis. Elle est beaucoup moins clairement perçue chez les chinois car la propriété immatérielle représente quelque chose qui ne leur est guère familier. Quand vous avez vécu 50 ans sans rien avoir à vous parce que même vos chemises appartenaient à l'État, que vous commencez à découvrir lentement le fait de posséder votre propre appartement, au lieu de vivre à trois familles dans le même logement qui ne vous appartenait pas non plus, comment voulez-vous brutalement comprendre toutes les nuances et la finesse de la propriété immatérielle ou intellectuelle ? C'est bien là le problème : il faut que nous arrivions à trouver et à imposer des formules juridiques qui soient à la fois compréhensibles, adaptables, utilisables, et qui nous permettront de nous battre et de nous protéger. Il s'agit de convaincre les habitants de tous ces pays émergents qu'en défendant la propriété intellectuelle, en défendant le patrimoine de leurs entreprises, ils contribueront au développement de leurs propres nations. Vaste programme qui n'est guère simple à réaliser.

Il doit être clair pour chacun d'entre nous, ainsi que vous l'avez déjà précisé aujourd'hui, que la protection de ce patrimoine ne concerne pas uniquement le patrimoine matériel des entreprises. Au delà des usines, il faut se préoccuper de la défense du patrimoine intellectuel, du patrimoine technique et bien entendu – car

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

c'est une autre grande nouveauté de ce début du XXIème siècle – du patrimoine informationnel.

Le XXème siècle restera dans l'histoire du monde comme un siècle dans lequel, au nom d'idéologies politiques, on a opposé les pauvres et les riches ; on va parler au XXIème siècle de nouveaux pauvres et de nouveaux riches qui n'auront plus rien à voir avec le problème de l'argent. Le pauvre du XXIème siècle va être celui qui n'aura pas accès à l'information. Dans le combat concurrentiel moderne entre tous les pays et entre tous les hommes, entre les milliards d'hommes et de femmes qui peuplent la planète, il y aura ceux qui auront accès instantanément, grâce à Internet essentiellement, à des milliers, des centaines de milliers, des millions d'informations qui leurs donneront la capacité de détecter les menaces, d'identifier les opportunités et de réagir au plus vite, et ceux qui ne l'auront pas. Imaginez l'avantage dont disposera cet individu, cette entreprise, ce pays par rapport aux autres. C'est pour cela que la différence entre les nouveaux riches et les nouveaux pauvres va se construire au niveau de la possession de l'information et des outils de l'information. C'est ce qu'ont parfaitement compris les américains depuis 15 ans, c'est ce dont les grands pays du monde, dont le nôtre, commencent à prendre conscience ; ils comprennent dans le même temps que cela exige des investissements si l'on veut rester dans le peloton de tête. L'enjeu est colossal car il s'agit de la survie de nos sociétés et de nos pays dans la compétition mondiale par la création d'un avantage concurrentiel dissymétrique par rapport aux autres, pour employer un langage militaire. « J'ai l'information *donc* je suis plus fort que toi qui ne l'as pas, *donc* tu as forcément perdu la guerre » : les jeux sont faits et la seule question qui se pose c'est de connaître le moment précis où interviendra la défaite de ce rival qui ne détient pas le même savoir que moi.

Dans le monde actuel il est impératif d'identifier, de protéger, d'analyser et d'utiliser l'information. Or l'intelligence économique repose justement sur cette connaissance, sur cette capacité d'acquisition, de traitement, de synthèse et de diffusion de l'information à tous ceux qui en ont besoin pour être plus efficaces dans la compétition mondiale. On est donc bien là au cœur du problème. Cela veut dire que nous devons prendre conscience qu'au-delà de l'immatériel classique, l'information est également un bien, une valeur, et que cette valeur est essentielle pour nous permettre de gagner. Il faut donc la développer et la protéger.

Bien entendu, quand je parle de stimuler ou de défendre l'innovation, de comprendre l'importance de l'information, quand je parle de défendre le patrimoine informationnel, il est bien évident que la finalité est d'être compétitif et créatif au niveau mondial. Prenez le cas de M. DOUBLET et de ses drapeaux. Quand on est leader mondial, il faut non seulement connaître les couleurs et les formes de tous les drapeaux mais également toutes les manifestations qui existent dans le monde pour pouvoir proposer d'y placer ses produits. Quand on est fabricant de drapeaux on ne peut pas manquer la Coupe du Monde de Football ou les visites d'autorités à l'étranger, car ce sont les centaines ou les milliers de drapeaux que l'on vend à ces occasions qui font le résultat de l'année. Si vous n'obtenez pas ces informations là en temps utile vous resterez un petit fabricant qui vendra ses drapeaux pour le 14 juillet, et il est vraisemblable que vous ne survivrez pas à la concurrence mondiale !

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Alors quelle politique publique l'État peut-il mener pour aider les entreprises ? Permettez-moi de dire que la finalité de la politique publique n'est pas de monopoliser ou de s'accaparer l'intelligence économique en considérant cela comme la propriété de l'État. Je le dis haut et fort : penser que l'intelligence économique doit rester la propriété de l'État est une idée dangereuse. Nous aurons réussi en intelligence économique en France, comme l'ont fait les américains, comme le font les suédois, comme le font les anglais, comme sont en train de le faire les indiens ou les chinois, au moment même où ces pratiques d'intelligence économique ne seront plus développées par l'État dans le cadre d'une politique publique mais lorsque les entreprises françaises se les seront intégralement appropriées. C'est un élément essentiel de la survie de notre pays qui ne dépend pas de l'État mais de chacun d'entre nous. Ceci implique de changer notre mentalité en se posant des questions nouvelles, en étant capables de se remettre en cause dans certains domaines. Ainsi, dans ce monde de surabondance des données qui est le nôtre aujourd'hui, il faut comprendre que l'information seule ne vaut absolument rien : c'est le recoupement qui va permettre d'extraire l'essentiel, lequel devra être diffusé à tous et permettra d'être plus efficace. Continuer à penser, comme le font trop souvent nos concitoyens, que l'information c'est le pouvoir, que sa détention jalouse (au sein de nos entreprises ou dans l'administration) est la garantie d'un poste, sont des absurdités (cela d'autant plus que 30% de la masse des informations qui circulent sont fausses). En France nous vivons tous les jours des campagnes de désinformation ou de contre-influence qui nous indiquent que la vérité est bien souvent loin de la représentation médiatique. C'est pour cela qu'il est temps de comprendre que d'un côté nous vivons dans un monde où la désinformation fait partie du jeu, où le mensonge appartient aux règles du jeu de la concurrence mondiale – c'est malheureux mais c'est un fait –, et d'un autre côté que l'État, avec l'aide de tous ceux qui veulent bien coopérer, élabore des systèmes qui visent précisément à éviter cela. Il faut apprendre à ne pas devenir victime de ces dérives pour revenir à l'essentiel : à savoir qu'il y a un droit qui s'exerce et que ce droit protège les citoyens et les entreprises de ce type de dérives, auxquelles nous serons de plus en plus confrontés dans les années à venir.

Par conséquent, quelle politique publique peut être menée ? Il faut bien sûr sensibiliser nos concitoyens et c'est ce qui se passe depuis plusieurs années ; je constate d'ailleurs avec plaisir que cela avance réellement, que de plus en plus de gens sont sensibilisés et comprennent progressivement le contenu de ce terme un peu étrange d'« intelligence économique ». Cette politique publique commence par la sensibilisation et la formation. Il importe donc que dans toutes nos grandes écoles, dans les universités, en formation continue, on enseigne l'intelligence économique.

La finalité est bel et bien de permettre à toutes nos entreprises de se battre à armes égales par rapport aux sociétés étrangères, que ce soit en France ou à l'étranger. Le but de l'intelligence économique c'est d'apporter aux entreprises les moyens et l'information nécessaire pour qu'elles puissent détecter toutes les menaces venant de l'étranger ou du territoire national, toutes les opportunités existant ailleurs ou sur le sol national, de manière à les utiliser pour se développer. Tous les spécialistes savent que pour faire face aux menaces il vaut toujours mieux anticiper. Ce n'est possible que si on a eu la capacité de les identifier à temps, grâce aux moyens d'information. Sun Tsu, que citait tout à l'heure M. CHARPENEL, a dit que la meilleure des batailles

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

c'est celle qu'on gagne sans combat grâce au renseignement. Pour moi c'est bien celle-là la plus belle des victoires.

Je voudrais conclure sur l'intelligence juridique. Dans l'intelligence économique on a parlé du monde des affaires, de règles, de techniques mais on a complètement oublié le droit ! Or, il est indispensable. Prenez le secret des affaires, qui devient progressivement un problème majeur : nous sommes menacés par des entreprises qui viennent de tous les coins du monde et qui veulent d'une manière ou d'une autre accéder à nos informations stratégiques. Il faut qu'on apprenne à se protéger dans le respect du droit, dans le respect des règles libérales qui sont les nôtres. Il ne s'agit pas de mettre des barbelés partout mais il faut quand même apprendre et comprendre que ceux qui sont autour de nous ne sont pas forcément « gentils », qu'ils peuvent avoir envie de capter nos secrets d'entreprises pour pouvoir nous faire concurrence. Il faut admettre qu'un concurrent efficace est là pour nous battre et nous faire disparaître avec pour conséquence majeure l'emploi d'aujourd'hui et surtout l'emploi de demain. Si nous ne réussissons pas ce virage en nous protégeant, notamment à travers l'intelligence juridique, si nous ne réussissons pas la mise en place de l'intelligence économique dans ce pays pour créer une culture d'anticipation, nous perdrons pied peu à peu face à la concurrence internationale.

Personne n'a envie de voir la France et le sud de l'Europe se transformer progressivement en une friche industrielle pour touristes américains et chinois sans avoir livré bataille. Votre présence ici et votre intérêt pour le colloque de ce jour en témoignent. Face à la multiplicité des problèmes à résoudre chacun doit se mobiliser dans sa spécialité pour contribuer à trouver des réponses. C'est particulièrement important sur le plan juridique face à la tentation croissante de nous imposer un droit, des règles et des normes venues d'ailleurs. C'est pourquoi je salue ici le président MAGENDIE qui est un des acteurs et un des moteurs de cette réflexion nécessaire. Il faut que des personnes se lèvent et entraînent les autres pour mettre en place chez nous les règles, les moyens, les usages, qui demain nous permettront de nous battre à armes égales avec nos concurrents. Comme le dit le philosophe, l'avenir est celui que l'on fera, où plutôt que l'on aura voulu. Nous sommes parfaitement capables de tirer notre épingle du jeu face à la concurrence mondiale en apportant les bonnes réponses, mais nous devons pour cela résoudre un problème en chacun de nous-mêmes : avoir foi en l'avenir, apprendre à travailler en réseau, et comprendre que nous sommes rentrés dans l'économie de la connaissance.

Merci.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

INTERVENTION DE M. PAUTRAT

Merci Alain.

Je reviens à ce que disait tout à l'heure Mme la vice-présidente BELFORT : elle soulignait que tout bouge ; C'est ce que disait aussi Michel CROZIER il y a une trentaine d'années lorsqu'il écrivait « La société bloquée ». Il ajoutait tout bouge mais rien ne change ! Dans l'hypercompétition que nous connaissons et à laquelle sont confrontées nos entreprises, il est évident que non seulement tout bouge mais qu'il faut aussi par conséquent que l'on change. Alors, très naïvement, et toujours en me référant au fabricant de drapeaux, je vais me tourner ,vers les intervenants de cette troisième table ronde et leur demander si, de leur point de vue, dans le domaine de compétence qui est le leur, les choses changent..

Monsieur le Président MAGENDIE, est-ce que cela change dans la magistrature ?

INTERVENTION DE M. MAGENDIE

Dans la compétition que se livrent les Etats afin de promouvoir leur système juridique, en vue de favoriser leurs entreprises, l'enjeu que constitue le droit de la propriété intellectuelle - sur les plans économiques, sociaux, culturels - apparaît tout à fait crucial.

C'est en cela que le droit et le système judiciaire qui le met en oeuvre deviennent un outil de l'intelligence économique.

Mépriser cette donnée serait s'exposer au risque considérable - déjà constaté - du "forum shopping" qui traduit la défiance dans le système dont on cherche à s'évader au profit de celui qui est réputé apporter les garanties de qualité et de célérité requises.

Comment faire en sorte que notre système judiciaire traduise les attentes des acteurs économiques, qu'il soit, reste ou demeure attractif ?

Cela est d'autant plus crucial que nul n'ignore que la propriété intellectuelle, qui relève d'un droit spécifique civil et pénal, voit émerger de nouveaux contentieux résultant de l'évolution du contentieux habituel (marques et marques communautaires par exemple) ou de l'univers numérique, le tout sur fond d'une activité législative et règlementaire, notamment européenne, préoccupée par la libre concurrence et visant à renforcer la lutte contre la contrefaçon en constante augmentation.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Nous connaissons bien les chiffres qui circulent dans la presse depuis de nombreux mois (le Figaro Economique 9-6-05, la Tribune 9-6-05), confirmant qu'il s'agit bien d'un domaine sensible dont l'institution judiciaire française a tout à fait conscience :

- 100 M d'objets saisis en 2003 contre 25 M en 1999 ;
- Cette contrefaçon représente 10 % du commerce mondial, provoque la perte de 200 000 emplois par an dans l'Union Européenne, et de 30 000 à 38 000 emplois par an en France.

C'est pour cette raison qu'à ma demande ainsi qu'à celle du Bâtonnier de Paris, un groupe de réflexion "magistrats-avocats" a été mis en place, dont les travaux ont permis, en avril 2005, en accord avec le Procureur de la République de Paris, de saisir la Chancellerie d'un projet de pôle de la propriété intellectuelle.

Sans attendre, un groupe de travail composé des magistrats du siège et du parquet ainsi que de représentants du greffe s'est constitué dans cette perspective. Il y a lieu de souligner que les préoccupations du TGI rejoignent - notamment dans le domaine des brevets -, les conclusions d'une étude lancée par l'INPI susceptibles de faire l'objet d'une publication au cours du premier semestre 2006.

S'agissant du TGI de Paris,

- Un constat :

Le TGI de Paris traite environ 64 % du contentieux national de la propriété intellectuelle. Les neuf magistrats civilistes parisiens qui composent la chambre de la propriété intellectuelle font preuve d'une grande productivité annuelle :

  - 150 jugements rendus sur la validité des brevets et leur contrefaçon,
  - 1350 jugements rendus sur les marques, droit d'auteur, etc. (alors que les 120 juges de l'OEB rendent annuellement 1000 jugements statuant uniquement sur la validité des brevets).

- Un programme : supposant évidemment une liaison étroite avec la Chancellerie, le Parquet du TGI de Paris et le Barreau.

1) En premier lieu, l'harmonisation du traitement du contentieux par un regroupement des volets civil et pénal en une seule et unique chambre comme cela se pratique dans d'autres contentieux traités par le TGI de Paris, associant nécessairement le Parquet et, *a minima*, un juge d'instruction spécialisé.

Dans cette perspective, au pénal, nous tentons actuellement de mettre en place des audiences composées de magistrats des 3e chambre civile et 31e chambre pénale traitant le volet pénal de la contrefaçon, afin d'amorcer ce regroupement.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Au civil, il s'agit de redéfinir la mise en état, notamment par l'utilisation la plus large possible du décret de procédure entré en vigueur le 1er mars 2006, en renforçant le rôle du juge de la mise en état devant permettre d'éviter les demandes et les stratégies dilatoires :

- Par la mise en place d'un contrat de procédure,
- Par un recours plus ciblé aux mesures d'instructions offertes par le NCPC dans le cadre de l'administration de la preuve (constatations, consultations, expertises),
- Par l'élaboration d'un code de bonne conduite favorisant l'articulation des deux précédentes propositions.

2) Par ailleurs, et le plus rapidement possible, il s'agit :

- De mettre en oeuvre une procédure d'*accès immédiat à l'information* sur la propriété intellectuelle (telle la mise en ligne des décisions rendues),
- De mettre en oeuvre une *cellule de réflexion* sur des sujets d'actualité,
- De mettre en oeuvre une *analyse économique sur les dommages-intérêts* afin de permettre une meilleure connaissance des conséquences économiques des décisions rendues, étant observé que sur ce point, les avocats jouent un rôle essentiel dans la présentation et la justification des demandes de dommages-intérêts (la même problématique se retrouvant au sujet des frais irrépétibles prévus par l'article 700 du NCPC),
- De renforcer les *effectifs* des magistrats affectés à la chambre tout en assurant une *stabilité* suffisante dans les fonctions (ce qui suppose une révision du statut de la magistrature...) afin de permettre l'acquisition, l'entretien et la transmission d'un savoir-faire notamment pour une meilleure réponse à la spécialisation du Barreau,
- De renforcer la *formation* des magistrats qui, dès maintenant, participent régulièrement à des stages dans les organismes européens : OHMI, OEB, ainsi qu'à des colloques,
- De renforcer l'affectation des *assistants de justice* au sein de la nouvelle chambre destinée à devenir le pôle de la propriété intellectuelle,
- Sous réserve d'une réflexion approfondie, notamment au regard du principe de contradiction - essentiel dans le débat judiciaire -, d'affecter des *assistants scientifiques et techniques spécialisés* intervenant ponctuellement selon la nature du dossier en cause.

Il ressort clairement de ce qui précède qu'indépendamment de cette volonté propre au Siège, tout ceci nécessite non seulement une même détermination et une collaboration étroite avec le Parquet mais également un soutien effectif de la Chancellerie, sans oublier le rôle du barreau et des professionnels de la propriété intellectuelle qui se doivent de renforcer leur spécialisation actuelle et qui travaillent

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

impérativement à être compétitifs et attractifs sur le terrain international au profit des juridictions françaises.

INTERVENTION DE M. PAUTRAT

Je vais me tourner maintenant vers M. DE LA GATINAIS. M. le Directeur, à la direction des Services Judiciaires et d'une façon plus générale à la Chancellerie, est-ce que l'Intelligence Juridique est une donnée immédiate de la pratique et de la conscience juridique ou bien est-ce encore une idée neuve ?

INTERVENTION DE M. DE LA GATINAIS (en attente de communication)

INTERVENTION DE M. PAUTRAT

Merci Monsieur le Directeur. Alain JUILLET nous disait tout à l'heure qu'au fond le maître-mot c'est l'anticipation. Me IWEINS, dans la mesure où l'avocat est souvent le conseil irremplaçable de toute démarche d'anticipation de l'entreprise, comment les barreaux s'organisent-ils en France pour être à la hauteur des enjeux dont M. DE LA GATINAIS parlait à l'instant ?

INTERVENTION DE Me IWEINS (en attente de communication)

INTERVENTION DE M. PAUTRAT

On se rend bien compte que la démarche d'intelligence économique et d'intelligence juridique pour ce que l'on appelle les grands contes est moins problématique. La difficulté se situe au niveau des PME et PMI. Tout va se jouer sur la capacité de ces PME et PMI à entrer dans ces démarches de performance économique. Et c'est un problème qui est effectivement d'une grande complexité, sur lequel Jean-Michel REYNAUD, président de la Section des Finances du Conseil Économique et Social, a quelques idées très précises dont il va nous faire part.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

INTERVENTION DE M. REYNAUD

Oui monsieur le Préfet. Merci.

Effectivement nous avons souhaité au sein du Conseil Économique et Social se saisir de cette question sur l'Intelligence Économique et plus particulièrement j'ai souhaité qu'on s'en saisisse et que cela n'échappe pas à la section des finances pour pouvoir justement le traiter. Cela me permet de saluer mes camarades de l'IHEDN, peut-être ceux de l'IHNES et puis aussi mes camarades de gendarmerie.

Je souhaitais que l'on se saisisse de ce sujet et notamment pour les PME et non pas pour les grandes entreprises. Pourquoi ?

Parce que je pense que les grandes entreprises se sont depuis longtemps saisies de ce sujet là, et si elles ne l'ont pas fait, on ne peut plus rien pour elles. Mais je pense que pour les PME par contre il y avait tout un champ d'investigation qui était à combler et notamment attirer un petit peu l'attention sur un certain nombre de risques, sur ces fameuses zones blanches, noires, grises, sur toute la zone de bruit sur laquelle il fallait que nous intervenions. Le rapport du Conseil Économique et Social sera voté je l'espère fin septembre et notamment les avis en tant que tels puisque comme vous le savez cette troisième Chambre Constitutionnelle fait des rapports mais l'essentiel c'est de faire voter des avis, recommandations et propositions. Sont-ils ou elles suivis ? Cela est une autre affaire. Sont-ils ou elles suivis suffisamment tôt ? C'est la vraie question.

Notre rôle je trouve est aujourd'hui :

De relayer ce que d'aucuns ont fait et puis aussi d'essayer d'innover sur un certain nombre de choses. Donc je ne parlerai pas de tout le rapport, 80 pages, je le mets de côté. Par contre sur les propositions que nous allons être amenés à faire, il y a un certain nombre de choses sur lesquelles nous tenons. Nous avons fait quatre grands types de proposition :

- Les propositions qui concernent les directeurs dans les entreprises.
- Celles qui concernent les facilitateurs.
- Celles qui concernent l'État.
- Le niveau européen.

Je passe sur les définitions en reprenant celle d'Alain Juillet.

En ce qui concernent les propositions concernant les entreprises :

Nous sommes dans une position résolument favorable à deux choses : 1) cela a déjà été dit par l'un des intervenants, la croissance, 2) l'emploi. Je crois que c'est quelque chose de fondamental aujourd'hui, cela n'aurait pas d'autre utilité si ce n'est une construction intellectuelle mais c'est bien ce que nous poursuivons en ce qui concerne le Conseil Économique et Social, cela semble assez logique mais je crois que c'est important de bien rappeler que le but du jeu pour nous c'est la croissance et l'emploi

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

et si possible bien sur ici et pas ailleurs. Donc notre action c'est bien une opération de sensibilisation. Pensons, aujourd'hui nous souhaiterions que globalement nous - public ou privé - fassions beaucoup plus d'actions de sensibilisation notamment envers les dirigeants d'entreprises puis deuxièmement envers les élus sociaux notamment vers les élus de comité d'établissement, envers l'ensemble des partenaires sociaux et bien sûr envers le personnel. Alors il a été dit tout à l'heure et c'est important de le souligner : toutes les actions de formation sont les bienvenues. Mais nous souhaitons aussi que nous fassions beaucoup de choses en matière de formation continue car nous sommes devant des matières changeantes. C'est vrai on constate, et il semblerait illusoire de dire aujourd'hui la formation on considère qu'à 25 ans elle est terminée, il y a quand même un souci dans la formation continue. Nous souhaiterions d'ailleurs que dans ces affaires là nous puissions nous engager vers une forme de labellisation des cursus, parce qu'il y a de tout, du bon comme du moins bon. Nous souhaitons également, et nous avons fait une mission courte pour l'État aux États-Unis et nous sommes allés voir se qui ce passait en matière de SBA parce qu'effectivement faut reconnaître une chose au moins c'est que les États-Unis ont commencé à s'occuper des problèmes des petites entreprises en 1953. Nous avons donc 53 ans de retard. Mais vous me direz si on est intelligent en regardant ce qui s'est fait on peut peut-être combler ce retard assez rapidement et c'est ce qu'on va essayer de faire et notamment je parlais tout à l'heure de labellisation de formation, il va falloir jeter un œil un petit peu sur tout ce qui peut se faire en matière de conseil dit externe dans les entreprises il y a beaucoup de choses qui se font avec des sociétés dont on ne sait pas d'où elles viennent il faudra peut-être un jour qu'on regarde un petit peu : labellisation, charte professionnel, déontologie… pour qu'on puisse dire si on a à faire ou non à des gens sérieux. Les États-Unis ont fait des choses là-dessus et je crois qu'il serait bon de reprendre certaines idées simples notamment de partenariat avec les universités et les notions de conseils qui sont « labellisés » car ce dont les PME ont besoin certes c'est parfois un soutien financier mais aussi un accompagnement en la matière. On s'adresse à des PME et des PMI, on ne s'adresse pas à des grosses entreprises, vous verrez on reparlera d'autres idées tout à l'heure. De la même manière je crois qu'il faut qu'on fasse pour les entreprises un petit peu comme on l'avait souhaité au moment du rapport sur la transmission d'entreprise où on touche d'ailleurs aussi à des domaines de l'intelligence économique toutes les notions autour de celle des portails d'accès pour les entreprises et sur ces affaires là déboucher aussi sur des notions d'interlocuteur unique, je crois qu'il faut faire du pratique et des choses simples et aisées et là également nos amis américains même si tout ce qu'ils font n'est pas couronné de succès mais à tout le moins il y a des choses qui se font en cette matière là et qui sont importantes. Toujours pour les entreprises ce qu'on voudrait également c'est bien sensibiliser chacun à faire ce qu'on appelle du plan de sauvegarde. Cela peut paraître une évidence dans les entreprises moyennes mais dans un tas de petites entreprises ça paraît complètement à cent lieux, il faut faire des plans de sauvegarde cela semble important. Aujourd'hui aussi vous savez que tout ce qui est jugé comme socialement responsable est quelque chose d'important, très bien et je vais dire il convient de le faire et de le faire bien et nombres d'entreprises aujourd'hui n'ont pas pris conscience combien ce sont au-delà des mots des concepts importants et notamment par rapport à tout ce qui peut se situer autour de la désinformation et de campagne de communication. En matière de dépôt de brevet je vais faire bref car c'est quelque chose qui a été bien décrit tout à l'heure mais toujours on s'adresse à des PME, c'est important de leur faire aborder ce sujet en terme de coût et de risque. De cette manière là on peut bien faire comprendre, il y a un intervenant tout à l'heure qui a eu une réflexion extrêmement

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

intéressante la dessus. On souhaite aussi beaucoup plus de partenariat avec l'INPI, on a fait voir ce que faisaient les américains avec l'USPTO et je crois qu'il faut aussi qu'on soit capable comme le font les américains des grandes campagnes d'information, des conférences gratuites pour les entreprises et les PME françaises puissent aussi avoir un conseiller pour eux quand ils ont besoin d'avoir quelqu'un qui leur donne uniquement un conseil. On reparlera aussi tout à l'heure de l'attention qu'il faut avoir sur le brevet européen qui est en cours de mise en route.

Ensuite sur les propositions concernant les facilitateurs :

Lorsqu'on aborde les facilitateurs, on aborde tout ce qui est chambre consulaire, l'INPI, l'ADIT au moins dans sa forme aujourd'hui, Ubifrance … Et je crois qu'il faut et c'est un petit peu aussi ce que peut faire un portail d'intelligence économique aussi quelque part, il faut que chacun sache bien ce qui existe. Il y a beaucoup de choses qui se font, quelques fois de manière trop cachée. Il faut qu'on puisse faire un certain nombre de choses, c'est un peu cette notion de formation Intelligence Économique c'est bien dire voilà ce qui existe, voilà les outils. Il faut que nous soyons capables de faire ceci. Donc voilà un petit peu ce qu'on souhaitait sur la partie facilitateur, alors bien sûr il y a tout un tas de références par exemple business book anglais. Il faut bien comprendre qu'en Amérique on garantit les besoins financiers d'entreprises. L'État américain garantit. C'est je crois quelque chose d'important, on doit aussi être capable de pouvoir le faire à un moment donné, car si on ne le fait pas d'autres vont le faire, ils ne seront pas français où avanceront avec d'autres arrière-pensées et notamment on voudrait aussi et dans notre rapport et dans les préconisations que nous allons faire qu'on soit extrêmement attentif au problème des dérives sectaires aujourd'hui sur le terrain des entreprises notamment de la PME, c'est quelque chose d'extrêmement dangereux. Alors aussi dans les facilitateurs bien sûr, il y a tout ce que peuvent faire les Conseils Régionaux et bien sûr les Conseils Économiques et Sociaux Régionaux. Donc il y a un certain nombre de choses, on voudrait donner une meilleure cohésion à tout cela.

Bien sûr une proposition concernant l'État (mais nous n'avons volontairement pas commencé par l'État) :

Bien sûr un certain nombre de choses à commencer par dire que l'État doit commencer à s'appliquer à lui-même un certain nombre de règles d'intelligence économique. Ce n'est pas toujours le cas et puis aussi dans les instances internationales il faut préparer un certain nombre de choses très en amont autrement on n'aura pas de position française en matière de négociation et cela paraît être une évidence mais cela manque aujourd'hui. Donc c'est bien sous cette façon de présenter les choses qu'il faut que nous rappelions un certain nombre peut-être d'évidences mais elles sont tellement évidentes qu'elles ne sont pas aujourd'hui justement en application. Alors je crois que c'est important aussi de voir que l'État doit être aussi, un peu aussi comme le font les américains, un centre de liaison entre lui même et les entreprises. Il y a des cellules aux départements d'État qui sont aussi des liaisons avec les milieux d'affaires et cela je crois qu'il faut qu'on soit aussi capable de faire toujours avec comme but préserver et la richesse et la main d'œuvre

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

et l'emploi. L'État doit aussi se doter d'outils de prospective et je crois qu'on devrait aussi bien plus faire des scénarios et diffuser ces scénarios en disant voilà se qui peut se passer et que chacun ne puisse pas dire après je ne savais pas. J'ai eu le temps de me préparer mais peut-être faut-il à un moment donné dire voilà aujourd'hui les scénarios les plus probables qu'on a aujourd'hui et qu'est-ce qu'on peut faire aujourd'hui pour anticiper ?

Dans les PME en tant que telles je vais me répéter mais il est important bien sûr on pense à la lutte contre les dérives mafieuses mais j'insiste bien sur la lutte contre la dérive sectaire. Je vous engage à rencontrer les plus hauts responsables de la MIVILUDE ; Lorsqu'ils peuvent parler, lorsqu'ils sont en terrain de connaissance, c'est franchement effrayant. Donc je veux dire je crois qu'aujourd'hui il est important d'essayer de bien faire passer ce type de message. Et puis aussi, Alain JUILLET le dit souvent lorsqu'il est en conférence, il faut à un moment donné ne pas avoir peur de parler notre propre langue au sens strict c'est-à-dire le français. À titre personnel je me refuse à parler une langue étrangère dans les déplacements officiels. Je suis désolé cela commence par ça. Je ne vois pas au nom de quoi. Alors Alain Juillet dit toujours qu'il ne faut pas non plus être stupide on ne va pas faire tous nos sites Internet uniquement en français, mais qu'on soit capable de traduire nombre de nos sites aussi en français et de les faire circuler. C'est aussi une façon d'aider nos entreprises, nos PME…c'est aussi notre culture. Je veux bien respecter la culture de qui que ce soit mais je voudrais bien qu'à un moment donné on respecte notre propre culture mais en disant cela je m'adresse presque plus à des compatriotes parce que vous savez il y a une espèce de snobisme : bien sûr je comprends l'anglais donc je parle anglais, non je suis français donc je parle français. Les américains parlent américains, les anglais aussi. Donc je crois qu'il est important aussi qu'on fasse ce genre de choses. On fera aussi quelques préconisations qui concernent directement Alain JUILLET, vous me permettrez donc de lui en réserver la primeur quand même.

Et puis en matière puisqu'on fait un certain nombre de préconisations aussi au niveau européen :

Je crois qu'il est important aussi de faire un vrai partenariat au niveau de l'Union européenne sur ces questions là notamment. Et c'est bien pour cela que nous insistons notamment sur les problèmes de filière, sur les problèmes de label, sur les problèmes d'investissement intellectuel, car c'est aussi ça je veux dire ce deuxième type de culture européenne qu'on peut faire un petit peu ensemble sans oublier bien sûr qu'il faut donner du sens à des stratégies nationales qu'elles soient allemandes, italiennes, françaises ou espagnoles mais je veux dire il y a aussi ce partenariat au niveau européen qu'il faut qu'on soit capable de faire. Rappelez-vous que la stratégie de Lisbonne s'est donnée comme objectif qu'à l'horizon 2010 notre économie de la connaissance soit la plus compétitive et la plus attractive du monde. C'est dans 4 ans donc il n'y a pas de temps à perdre si tant est que l'on en ait perdu un petit peu jusque là. Notamment cela n'a pas été le cas il y a un an, on a pris beaucoup de retard notamment par rapport à une élévation du niveau du budget européen, il n'y aura pas de solution si nous n'arrivons pas à élever le budget européen. Cela fait partie des choses importantes et puis toujours au niveau européen je l'ai dit au niveau français tout à l'heure, il faut qu'on soit capable d'influencer sur les lois et les normes et leur transposition bien en amont. On est vraiment extrêmement frileux dans le meilleur des cas, attentiste ou alors on n'est vraiment pas bon parfois. Mais vraiment on est

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

extrêmement surpris de voir comment nous ne savons pas faire de lobbying sauf que parfois ce n'est pas très gênant sauf qu'en la matière cela peut être extrêmement grave.

Petite phrase de conclusion. J'ai vu qu'aux États-Unis entre les démocrates et les républicains lorsqu'on se retrouve au congrès c'est l'ensemble de la population qui est mobilisée. J'aimerais que dans mon propre pays toute la classe politique s'investisse véritablement pour la croissance et pour l'emploi c'est-à-dire véritablement en faveur de l'intelligence économique. Merci beaucoup.

INTERVENTION DE M. PAUTRAT

Nous allons maintenant passer la parole à Bernard VORS,t Haut Fonctionnaire de Défense du Ministère de l'Éducation Nationale, de l'Enseignement Supérieur et de la Recherche.

INTERVENTION DE M. VORS (en attente de communication)

INTERVENTION DE M. PAUTRAT

Merci.

Pour conclure cette table ronde, je vais donner la parole à monsieur Xavier LATOUR qui est Maître de Conférences de droit public à Paris V René Descartes.

INTERVENTION DE M. LATOUR

Merci monsieur le préfet. Si je comprends bien il me revient de refermer le cercle.

Les défis imposés par la société de l'information combinée à la mondialisation sont de mieux en mieux perçus par les entreprises. Elles prennent conscience du lien qui existe entre la compétitivité, la sécurité et, au-delà, le rayonnement de la France.

L'intelligence économique est mieux intégrée par les acteurs économiques qui l'assimilent de moins en moins à des activités occultes, voire illégales, à manipuler avec précaution. Ils comprennent également mieux l'intérêt du droit dans une optique de conquête des marchés ou de protection. La maîtrise de l'information englobe nécessairement l'information juridique.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

L'évolution amorcée par les ingénieurs, les chefs d'entreprises, les juristes est sans doute davantage le résultat de la pression des nécessités que le produit d'une adaptation rapide et efficace de notre système de formation à ces nouveaux enjeux.

Force est aussi de constater que nos systèmes de formation, notamment en matière juridique, sont souvent caractérisés par une tendance marquée à la prudence, voire au conservatisme. Des réflexes naturels chez nos voisins sont négligés (ou méprisés) en France qui rencontre des difficultés à former ses élites à la culture du secret et du renseignement[1]. La formation doit répondre à un besoin, or le besoin existe.

En matière d'intelligence juridique, composante de l'intelligence économique[2], les administrations, cabinets d'avocats, entreprises, cabinets de conseil en propriété industrielle… ont besoin de personnels correctement formés.

Pourtant, la matière est tellement nouvelle et transversale qu'elle peine à trouver sa place dans les programmes. L'intelligence juridique suscite souvent indifférence ou scepticisme. Rares sont les universitaires juristes à s'investir dans un domaine perçu comme étant secondaire ou anecdotique. Parce qu'il n'y a pas (pas encore ?) un droit autonome de l'intelligence économique, les enseignants-chercheurs demeurent en retrait. Naturellement, les facultés de droit ne méconnaissent pas des éléments aussi essentiels que le droit de la propriété industrielle ou le droit de l'information, mais elles ne les abordent que rarement sous un angle stratégique.

Dans ce contexte et à considérer qu'il y ait une réelle volonté politique, que peuvent faire les pouvoirs publics pour faciliter l'amélioration de cette situation ? Comment créer une dynamique de formation et attirer les enseignants-chercheurs sur le terrain de l'intelligence juridique sans qu'ils suscitent le scepticisme de leurs pairs ?

Si l'on devait simplifier, l'appréciation sur l'action des pouvoirs publics pourrait être des efforts (I) mais peuvent mieux faire (II).

I. Des efforts…

D'importants efforts ont été accomplis pour améliorer l'adéquation de l'offre de formation à la demande (réelle ou supposée) des employeurs. Par ailleurs, parce qu'il ne peut pas y avoir de bonne formation sans une bonne recherche, cette dernière a été stimulée.

L'adéquation de l'offre à la demande.

Il n'est déjà pas aisé de faire pénétrer l'intelligence juridique dans les Facultés de droit mais cette tendance a longtemps été aggravée par une déconnexion regrettable entre les savoirs et l'emploi.

Pourtant dans un environnement de plus en plus concurrentiel en matière de formation, les pouvoirs publics ont au moins deux réussites à leur actif. D'une part, la multiplicité (une cinquantaine) des diplômes (du premier au troisième cycle) axés sur l'intelligence économique prouve la vitalité de la matière. Par l'intermédiaire de sa politique d'habilitation des diplômes nationaux, l'État encourage le développement

[1] P. Lacoste, *Défense nationale,* 2/06.

[2] B. Warusfel, « Intelligence économique et pratiques juridiques », *Rev. De l'intelligence économique* oct. 1999.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

d'une offre de qualité. La diversité des contenus traduit une volonté de sensibilisation des professionnels non juristes ou de spécialisation des juristes ayant bénéficié d'une formation initiale généraliste.

D'autre part et en complément, la rédaction d'un référentiel de formation par le Haut Responsable pour l'Intelligence Économique constitue un gage indispensable de cohérence et de qualité. Le droit y est présent comme matière prioritaire (protection et défense du patrimoine informationnel et des connaissances) ou secondaire au titre, par exemple, du droit de l'informatique, du droit de l'information ou de la déontologie.

Cependant, un long chemin reste à parcourir. Ainsi, un constat rapide fait apparaître un éclatement trop important de l'offre de formation entre les universités, les écoles d'ingénieurs, celles de commerce et les instituts de gestion. Un tel éclatement laisse, par exemple, planer un risque de redondance ou de contenus perfectibles. Par ailleurs, si l'offre en intelligence économique est relativement étoffée, celle spécifique à l'intelligence juridique est faible. Une approche juridique des problèmes relève le plus souvent d'un saupoudrage dans des diplômes non juridiques sous couvert de sensibilisation. Pourtant, nul ne niera la complexification des questions de droit et leur évolution à un rythme rapide. Il convient alors d'éviter qu'un non spécialiste manque à son obligation de prudence et de compétence, faute d'un bagage suffisant nécessitant des années d'études et d'une formation continue adéquate. Pas plus que le médecin, le juriste ne s'improvise. Dès lors, une approche par métier s'impose, au besoin en innovant. Actuellement, la référence à l'intelligence juridique renvoie essentiellement aux avocats ou aux conseils en propriété industrielle. Ce champ pourrait être élargi, ce qui implique préalablement de s'interroger sur l'insertion réelle des diplômés en intelligence économique sur le marché de l'emploi.

Complémentaire de la formation, la recherche a elle aussi été stimulée.

Une recherche stimulée.

Depuis l'émergence de la thématique de l'intelligence économique en France dans le prolongement du rapport Martre, plusieurs équipes se sont constituées sous l'impulsion des pouvoirs publics. Le CNRS, l'IERSE et les séminaires spécialisés de l'IHEDN en constituent d'excellents exemples. Gravitant autour des Facultés de droit, les structures d'études du droit comparé, discipline essentielle lorsqu'il est question d'intelligence juridique sont anciennes avec le Centre français de droit comparé, l'Institut de droit comparé ou encore la Société de législation comparée. Cette dernière s'est, par exemple, largement ouverte aux problématiques du droit économique sous l'impulsion du Président Guy Canivet.

Une véritable émulation est ainsi apparue incitant quelques décideurs politiques à travailler activement sur l'ensemble des aspects de l'intelligence économique. Colloques, ouvrages et articles se sont multipliés et ont même été consacrés par les éditeurs les plus sérieux comme les PUF. Dans ce contexte, la Société de Législation comparée s'est intéressée à la contrefaçon et à la sécurité financière des sociétés cotées. Cette dynamique a créé un effet d'entraînement, de nombreux acteurs privés décidant de suivre le mouvement, en particulier dans les écoles de commerce.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

Deux remarques s'imposent toutefois. D'une part, un éparpillement des structures caractérise cette recherche. D'autre part, les Facultés de droit demeurent pour leur grande majorité en retrait des actions entreprises. Le compte est rapidement fait des centres de recherches se consacrant même indirectement à l'intelligence juridique. Il est vrai, qu'en France, l'analyse des questions de sécurité au sens global est délaissée par les juristes. Dans ces conditions, le nombre des thèses de droit liées à l'intelligence économique demeure assez faible.

Si la situation est loin d'être dramatique, il serait dangereux de s'en contenter. Cet ensemble est perfectible si les pouvoirs publics acceptent de faire mieux.

II. Mais peut mieux faire

Une politique volontariste tournée vers une meilleure formation à l'intelligence juridique implique principalement de transcender des clivages traditionnels et de coordonner les moyens existants.

Transcender les clivages.

Les juristes français sont habitués depuis longtemps à raisonner en termes de distinction entre le droit public et le droit privé. Peu de matières échappent à cette approche. Or, l'intelligence juridique appartient à cette catégorie. Transversale par nature, elle déroute les spécialistes de droit privé et de droit public. D'une certaine façon, elle rencontre la même difficulté que le droit communautaire matériel qui après avoir divisé les juristes les a rassemblés. Par ailleurs, l'Université française souffre d'une réelle difficulté à appréhender les choses dans un cadre pluridisciplinaire. Cela constitue à n'en pas douter une gêne pour l'intelligence juridique qui a nécessairement besoin d'une approche économique. Ces querelles (de clocher ?) pourraient demeurer anecdotiques si elles n'avaient des répercussions sur les professionnels du droit eux-mêmes.

En effet, la France est engagée dans une concurrence rude des systèmes juridiques. Comme il existe une attractivité fiscale, il existe une attractivité ou des faiblesses juridiques. Nos magistrats, nos avocats, nos juristes d'entreprise, nos conseils en propriété industrielle doivent être opérationnels. La formation continue sera d'autant plus efficace qu'elle se fondera sur une formation initiale solide. Les étudiants doivent intégrer dans leur approche des dossiers une vision stratégique et ne pas s'enfermer dans une approche positiviste des problèmes de droit. Il n'est pas suffisant de connaître la mécanique de la règle, d'ailleurs sous cet angle les diplômes ne manquent pas. Il faut également avoir une vision globale des enjeux en ayant conscience que le droit est un instrument offensif aussi bien que défensif.

Trois pistes mériteraient d'être explorées.

Premièrement, il revient à l'État d'être exemplaire en affichant des priorités stratégiques claires et des objectifs précis. De la sorte, il conférerait à l'intelligence juridique une crédibilité incontestable qui constituerait le moteur des politiques de formation. Quel droit voulons-nous pour quelle souveraineté est peut-être la question

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

principale à régler. Il ne peut y avoir de patriotisme économique sans définition de son cadre juridique qui en sera à la fois le glaive et le bouclier. Il revient, par conséquent au législateur, de forger les outils juridiques de l'intelligence économique pour en faire une discipline distincte des branches traditionnelles du droit et lui conférer ainsi une crédibilité incontestable. Au même titre que le droit des assurances a, par exemple, acquis ses lettres de noblesse en devenant autonome, le droit de l'intelligence économique doit suivre une évolution comparable. Plus largement, l'État doit aussi poursuivre son action en faveur d'une simplification et d'une meilleure lisibilité de notre corpus juridique.

Deuxièmement, le besoin de stimuler des recherches d'une part transdisciplinaires et, d'autre part, favorisant un rapprochement entre les entreprises et les universités n'est guère contesté. Dès lors, la puissance publique pourrait inciter à la formation d'équipes pluridisciplinaires en développant une politique d'externalisation des contrats de recherche. Une discipline acquiert ses lettres de noblesse lorsqu'elle est appréhendée comme riche d'enjeux théoriques et pratiques susceptibles d'être présentés par la suite de façon pédagogique. Ces contrats, en plus de manifester les choix de la collectivité favoriseraient l'émergence de spécialistes lesquels seront de futurs enseignants. Chercheurs et enseignants contribueraient, aux côtés du législateur, à cristalliser un droit de l'intelligence économique.

Troisièmement, il serait souhaitable de s'interroger sur la création dans les Facultés d'un poste d'enseignant-référent en matière d'intelligence juridique. L'Union européenne a utilisé avec réussite les chaires Jean Monnet, financées sur fonds européens, pour faire pénétrer le droit communautaire dans les Facultés. L'exemple mérite d'être médité. L'enseignant chargé de cette fonction et rémunéré en conséquence, aurait la charge de sensibiliser ses collègues aux enjeux de l'intelligence juridique, de développer de nouveaux cours, d'encadrer des travaux individuels et collectifs en la matière. Les pouvoirs publics pourraient lui apporter une aide logistique, en particulier pour lui fournir la documentation lui permettant d'alimenter le travail des enseignants et des étudiants.

L'autre exigence prioritaire est de mieux coordonner les moyens existants avant d'en créer de nouveaux.

Coordonner les moyens.

Passer de la concurrence à la complémentarité ou pour présenter les choses autrement, rassembler ce qui est épars pour constituer une certaine unité, pourrait motiver une politique publique cohérente.

D'une part, en étant intimement liée avec la mondialisation et, l'intelligence économique doit s'enrichir des bienfaits du droit comparé. Sans même évoquer le très faible niveau en langues des étudiants en droit faute, le plus souvent, d'une formation suffisante en la matière, la fédéralisation des moyens existants constituerait un progrès notable. Il serait ainsi envisageable de coordonner les équipes de préférence dans un cadre souple et associatif afin de ne pas heurter l'indépendance des universitaires. En outre, la constitution d'une banque de données, recensant et organisant en français les textes étrangers pour les tenir à la disposition à la fois des praticiens et des chercheurs serait un objectif ambitieux.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

D'autre part, il ne faudrait pas négliger une réflexion relative aux relations entre la France et ses partenaires de l'Union européenne. Le droit économique est très largement influencé par le droit communautaire. Si on peut légitimement discuter d'intérêts stratégiques européens, les partages massifs de souveraineté opérés depuis une cinquantaine d'année ne peuvent pas être négligés. Dès lors, des questions essentielles devront être résolues à la lumière des expériences réussies de coopérations hors des traités (Ariane, Airbus) et de la difficile émergence, par exemple, d'une politique industrielle ou énergétique européenne.

Toutes ces actions seront réalisables à la seule condition que le droit soit perçu pour ce qu'il est réellement. Non pas la source d'un juridisme exacerbé mais la composante essentielle d'un système cohérent de protection et de promotion de nos intérêts économiques stratégiques. À cette fin, l'État parce qu'il reste la source principale du droit a un rôle primordial à jouer. S'il est de bon ton de s'interroger sur l'avenir de l'État, force est de constater que celui-ci devrait encore longtemps justifier son existence non plus en pratiquant une politique interventionniste déconnectée des réalités d'une économie ouverte mais en coordonnant des moyens dont la diversité fait la richesse.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

CONCLUSION ET CLOTURE

INTERVENTION DE M. PAUTRAT

Merci.

Je vais maintenant demander à Grégoire Postel-Vinay qui est Chef de l'Observatoire des Stratégies Industrielles et qui représente le Ministre de l'Industrie de prononcer l'allocution de clôture de notre colloque.

INTERVENTION DE M. POSTEL-VINAY

Monsieur le Président Magendie, Monsieur le Président Reynaud, Monsieur le Préfet, cher Alain Juillet, mon Général, Mesdames et Messieurs les directeurs, Mesdames, Messieurs,

C'est avec grand plaisir que je participe à la clôture de votre colloque, au nom de François Loos, qui m'a prié, retenu par un impératif lié aux urgences qu'imposent ses fonctions, de le représenter. Le thème que vous avez choisi, approfondissant la démarche que vous aviez entreprise l'an dernier, est en effet essentiel. Plus de la moitié des investissements sont désormais immatériels. Parmi ceux-ci, tout ce qui contribue à l'intelligence de l'entreprise, à la capacité cognitive de tous ses salariés, contribue à la compétitivité. Encore faut-il que l'usage fluide de l'information soit rendu possible par des conditions de confiance. Celle-ci découle à la fois d'une perception fine des marchés et des technologies, et d'une sécurité juridique, qui est, en quelque sorte le vase sans lequel l'élixir de l'information ne saurait que se perdre, ou servir à d'autres fins que celles pour lesquelles il a été distillé. C'est donc cette « intelligence juridique » qui devient une condition nécessaire pour l'élaboration d'une stratégie d'intelligence économique.

Disons-le tout de suite, elle est importante : notre pays exportait l'an dernier 353 milliards d'euros par an de produits manufacturés (autour de 390 cette année au 5è rang mondial, récemment dépassée par la Chine) et 93 milliards d'euros de services (à peu près autant cette année, au 4è rang mondial), et cela correspond à environ 6 millions d'actifs dans notre pays, plus du quart. La France, avec 1% de la population mondiale, a un peu plus de 5% de son PIB, et autant de ses échanges. Les échanges mondiaux croissent quant à eux plus vite que le PIB mondial : 11,5% en 2004, année de forte reprise, 7% en 2005. Pour conserver ou améliorer sa place, il n'y a aucun doute, il faut à la fois :

- Conserver des positions fortes dans les marchés majeurs sur lesquels elle est déjà présente (L'Union européenne à elle seule en représente environ

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

les deux tiers (64%), mais sa croissance sur les vingt dernières années à été d'un peu plus de 2%, avec toutefois une croissance de plus de 4 points dans les pays d'Europe centrale et orientale).

- Et conquérir des positions dans les marchés émergents à croissance rapide, partout dans le monde (car aucun marché ne peut être ignoré, et car les taux de croissance dépendent non seulement des pays, mais des métiers), mais notamment en Asie, et dans les pays bénéficiant du choc énergétique ; ainsi nos exportations sont-elles en croissance annuelle de 40% sur la Chine, 35% sur l'Inde, 42% sur la Russie.

Pour cela, les politiques d'innovation que mon département soutient, et qui incluent la politique relative à la propriété intellectuelle, les grands projets industriels innovants, les pôles de compétitivité accroissant la dynamique du territoire, mais aussi les politiques de commerce extérieur, celles de formation, y compris dans l'attraction de hauts potentiels, sont indispensables, pour disposer d'une offre de biens et de services compétitive. Par ailleurs, la reprise à un rythme plus élevé que jamais des grandes OPA rend nécessaire d'intégrer au mieux les flux de connaissances dans les nouvelles entités.

Quels sont les enjeux ? Vous en avez mentionné plusieurs :

Accroître la connaissance et le bon usage des outils de propriété intellectuelle, notamment pour les PMI et celles PME pour lesquelles cela a du sens : si les groupes sont bien équipés pour cela, avec souvent des services dédiés, il n'en va pas de même pour un nombre encore trop élevé d'entreprises de taille plus modestes, comme le président Reynaud l'a fort bien souligné.

Le développement d'antennes régionales de l'INPI, la numérisation, les moyens d'appui mis en place par OSEO, l'inclusion de modules relatifs à la formation aux enjeux de la propriété intellectuelle dans les formations d'ingénieurs et d'écoles de gestion, notamment, la densification des échanges et bonnes pratiques via les pôles de compétitivité, s'agissant de la puissance publique, concourent à cet objectif.

Mais rien ne se fera sans les entreprises elles-mêmes, l'intégration chaque fois qu'approprié de considérations de propriété industrielle dans les centres publics de recherche (je participais avant-hier à des échanges montrant qu'à Barcelone, par exemple, l'un des plus dynamiques de ces centres se dote de moyens adéquats, et aime à croire que cette vérité au-delà des Pyrénées ne sera pas erreur en deçà), et les conseils en propriété industrielle, qui peuvent aussi jouer un rôle significatif à l'égard de ce qui est pour eux une cible commerciale parfois plus difficile à identifier qu'un gros centre de recherche.

Je me réjouis donc des éléments qui, dans la première table ronde, ont contribué à avancer dans cette direction. J'en ajouterai un : on tend à sous-estimer l'importance future des brevets pris par la Chine ou l'Inde : certes, les montants de R&D de ces pays sont encore une proportion modeste de l'effort mondial, 5,7 et 1,8% respectivement, en valeur. Mais il croît rapidement, et il est accompagné d'une mutation importante dans les comportements à l'égard de la propriété intellectuelle : ainsi on a vu croître de 34% l'an dernier les brevets déposés en Chine. La fonction d'un brevet, monopole concédé par l'État, est d'accroître en échange les connaissances de tous sur l'état de l'art, et cet objectif n'est pas atteint si des obstacles

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

linguistiques rendent sa diffusion très asymétrique : l'investissement privé visant à réduire cet asymétrie peut paraître coûteux. Il est probable que ce coût est faible, au regard de ce qui serait, à défaut, une politique de l'autruche, et alors qu'il s'agit de la puissance mondiale dont la croissance des échanges manufacturés est la plus rapide.

Protéger le patrimoine informationnel des entreprises : il est tout à fait clair qu'une information judicieuse, coûteuse à élaborer, mais imprudemment laissée trop accessible, au mieux cesse de valoir de l'or pour tendre vers la valeur de cendres froides, au pire, vaut de l'or pour le concurrent. La protéger relève de plusieurs démarches :

- Organisationnelles au sein de l'entreprise (ce qui dépend d'elles seules, l'État ne pouvant en l'espèce avoir de rôle qu'indirect, au travers d'appareils de formation en gestion dont il a la tutelle).
- Techniques, via l'usage d'outils sécurisés. L'État pour cela agit d'une part sur la recherche amont, d'autre part sur la diffusion, via des appels à proposition comme celui que le ministre de l'Industrie a lancé dès 2005 « TIC et PME », et par l'action des Hauts Fonctionnaires de Défense et du SGDN. Mais là aussi, rien n'est possible sans la prise de conscience par les entreprises de la nécessité à la fois d'user des outils les plus performants et modernes pour créer de l'information et la transporter, mais pour le faire de façon sûre.
- Juridiques enfin, et nous rejoignons là le thème de votre seconde table ronde, qui a très finement analysé tous les pièges permettant d'avoir accès à l'information vitale d'un concurrent, et l'intérêt de disposer d'outils juridiques qui tiennent compte des pratiques internationales les plus affûtées. Ceci est particulièrement important à l'heure où les OPA sculptent de nouveau à grande allure une part du paysage industriel et économique. Le cercle des économistes, dans sa réunion annuelle à Aix voici bientôt un an, s'inquiétait d'effets éventuellement contre-productifs de lois ayant des implications extraterritoriales, comme la loi Sarbanes-Oxley (et notamment sa section 404 entrée en vigueur à la fin de l'année 2004, qui porte sur le reporting financier et l'archivage) ; il est clair que la sécurité financière est un impératif. Il conviendra cependant bien entendu d'être vigilant pour que cet impératif ne conduise pas à des asymétries d'information, *de jure* ou *de facto*. Ceci peut conduire la veille juridique des entreprises à s'étendre au delà du seul territoire national ou même européen, lorsque ce n'est pas déjà fait.

J'en viens aux mesures de politique publique : nous examinerons bien entendu avec soin les suggestions qui ont été faites, pour celles qui sollicitent l'État.

Je voudrais rappeler l'effort considérable que conduit le MinEFI dans la lutte contre la contrefaçon, ainsi que François Loos et Jean François Copé l'ont rappelé en lançant la campagne de lutte contre la contrefaçon le 3 avril dernier. Cette forme de délinquance est cause de la suppression de 200.000 emplois par an dans le monde, dont la moitié en Europe et plus de 30.000 en France. Elle touche tous les domaines, habillement, parfums et luxe, mais aussi pièces d'automobile, jouets (avec des risques pour la sécurité des enfants), logiciels, appareillages électriques, etc. L'État est

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

vigilant sur ce point, tant par son action quotidienne de contrôle, que par les échanges internationaux de meilleures pratiques de lutte contre la contrefaçon (une étude vient d'être lancée avec notre soutien à l'OCDE sur ce point), ou par son action de diplomatie économique.

Les liens, dans certains cas, entre les contrefacteurs et des organisations mafieuses rendent utile l'amélioration de dispositifs de veille. Le gouvernement en l'espèce n'est pas resté inactif, et poursuivra son action, à la fois par le soutien de l'activité du haut fonctionnaire à l'intelligence économique, M. Juillet, dont je salue la présence, et par celle du GAFI.

Je voudrais aussi souligner de nouveau l'importance de la Chine, adhérente désormais à l'OMC, et qui se met en devoir de respecter les accords ADPICs. En l'espèce, une chose est la transposition du droit, une autre sa mise en œuvre effective par les juges. Les Japonais invitent des juges Chinois et les forment - sans doute n'ont-ils pas tort, et ceci contribue-t-il à ce qu'ils soient au premier rang des investisseurs et partenaires commerciaux en Chine, - . Faut-il rappeler que ce pays, qui représentait moins de 1% des échanges mondiaux en 1990 en valeur, en représente plus de 5 aujourd'hui, avec des taux de croissance des échanges de l'ordre de 30% par an, et que ceux de l'Inde avoisinent 22% ? Et, lorsque le droit bégaie, il reste que des échanges de bonnes pratiques entre entrepreneurs pour endiguer les risques de contrefaçon par d'autres stratégies managériales sont utiles.

Pour toutes ces questions, il est clair que la compétitivité de notre pays, sa capacité d'expansion et de répondre aux défis d'avenir repose sur trois catégories d'acteurs : les entreprises, les avocats d'affaires, conseils en propriété industrielle, consultants en intelligence économique, et la puissance publique. Le dynamisme des uns, la compétence des autres, l'action persévérante de la troisième, tant au travers d'agences que de négociations diplomatiques, d'outils de mesure, du dispositif mis en place pour l'intelligence économique, auquel mon ministère participe activement, et de rapports en cours sur l'investissement immatériel, doivent nous permettre d'aborder l'avenir avec confiance. Et, s'il y fallait un symbole, je l'irai chercher dans la statue chryséléphantine d'Athéna qui ornait, dans la Grèce de Périclès, le Parthénon : elle contemple une chouette, symbole de la connaissance, et est casquée, pour protéger la cité. C'est bien de l'articulation de ces deux talents que nous venons de parler, et grâce à laquelle les entreprises qui les mettront simultanément en œuvre se trouveront en meilleure position pour répondre aux défis futurs.

Je vous remercie de votre attention.

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés

INTERVENTION DE M. PAUTRAT

Merci.

Nous arrivons maintenant à la fin de ce colloque. Je voudrais d'abord remercier tous ceux et toutes celles qui ont pris la peine d'organiser cet évènement, je pense bien sur à Alain DAMECOUR, à Eric DELBECQUE, à toute l'équipe autour de lui[i], et remercier également les intervenants. Je terminerai avec un auteur grec, Xénophane, qui disait que : « les dieux n'ont pas révélé aux hommes toutes choses dès le commencement, mais ceux-ci, en cherchant, trouvent avec le temps ce qui est le meilleur ». Alors je ne sais pas si effectivement ce soir nous avons trouvé le meilleur, mais au moins nous avons le mérite, dans notre diversité, de chercher ensemble. Et je crois très profondément que c'est à travers cette culture commune que l'on répondra , aux défis qui ont été soulignées avec grand talent par les intervenants et que nous trouverons les bonnes réponses.

Merci à vous tous et à vous toutes.

[i] *Caroline Perfetti, Angélique Lafont, Jérémie Lacroix, Diane Rambaldini, François Marcel, Laetitia Marin.*

Copyright © 2007 IERSE Tous droits réservés