

“Sans brevet, pas d’innovation,
sans innovation, pas de brevet”
aurait pu dire l’économiste Schumpeter.

Le brevet, source de profit et de développement

**Entretien avec Daniel Hangard,
Directeur général de l’Inpi (Institut national
de la propriété industrielle)**

Quelles sont les missions de la propriété industrielle ?

Daniel Hangard : Une mission paraît essentielle : favoriser et diffuser l’innovation. Un créateur reçoit, en contrepartie de la divulgation de son invention, un monopole, une rente exceptionnelle, pour un temps donné, afin de rentabiliser ses investissements de recherche. C’est la concession de ce monopole et la publication du brevet délivré qui expliquent la fonction régaliennne de l’Inpi.

Comment a évolué la définition du brevet et les critères du brevetable ?

D.H. : Le texte initiateur de toutes les législations sur les brevets remonte à la République de Venise en 1474. Son contenu s’est singulièrement enrichi avec les lois françaises de 1791, 1844, 1968 et 1978 sans oublier l’apport international de la convention de Paris sur la protection de la propriété industrielle en 1883. La définition du brevet demeure fondée sur trois

grands critères : la nouveauté, l’inventivité et l’application industrielle. Ces trois critères se sont révélés pertinents au cours du temps, permettant d’étendre le champ du brevet à d’autres domaines que celui, initial, de la mécanique.

Existe-t-il aujourd’hui des domaines non brevetés ? Les biotechnologies et les logiciels ne révèlent-ils pas les limites du droit de la propriété intellectuelle ?

D.H. : Il est effectivement aujourd’hui deux sujets sensibles : les logiciels et les méthodes d’affaires (*business methods*) d’une part et le vivant d’autre part. Le dossier des biotechnologies, très complexe, pose deux grands problèmes : par certains côtés, il remet en question la frontière traditionnelle entre l’invention et la découverte, car dans ce domaine l’invention humaine peut confiner à la mise en évidence d’un élément préexistant dans la nature. Le deuxième problème, le plus controversé, comme en atteste le débat entre le labo-

ratoire américain Myriad Genetics et l'Institut Curie, porte sur l'extension du brevet : dans un certain nombre de cas, sa portée est telle que le brevet peut apparaître comme un frein à l'innovation et au progrès thérapeutique par les restrictions ou les conditions mises à son exploitation par les concurrents. En théorie économique, le système des brevets n'a d'intérêt que si le coût collectif est inférieur à l'avantage escompté. Nous rencontrons ici un problème d'adaptabilité des critères de brevetabilité avec l'évolution de la science. Dernière considération qui ne relève pas des critères de brevetabilité : la question morale ou éthique de la crainte d'une appropriation d'un élément constitutif d'un organisme vivant.

Deuxième grand dossier : les logiciels. Selon l'article 52 de la convention de Munich, les programmes d'ordinateurs ne sont pas brevetables car ne produisant pas d'effet technique. Mais la pratique a évolué aux Etats-Unis avec la conception des critères du caractère "utile" et "tangible". L'Office européen des brevets (OEB) a délivré, quant à lui, des brevets pour des inventions logicielles apportant une contribution technique. Une réforme de la Convention de Munich concrétisant cette interprétation, proposée en 2000, a suscité une levée de boucliers du courant "logiciel libre" mené par Linux pour lequel le brevet aurait trois inconvénients : sa durée - 20 ans - (justifiée pour le médicament, elle serait trop longue pour le logiciel qui devient très vite obsolète), le coût de la lutte contre les contrefaçons, jugé trop élevé pour des petites entreprises, et le fait que le logiciel, sauf lorsqu'il commande une fonction technique, ne présente pas un caractère industriel. Ce problème illustre le décalage entre l'évolution de plus en plus rapide des techniques et le retard du droit. Une proposition de directive de la Commission européenne fondée sur la jurisprudence de l'OEB et qui avait fait l'objet d'une rédaction largement consensuelle au Conseil a échoué devant le Parlement européen à l'automne 2003. La présidence irlandaise vient de proposer un texte de compromis, en attente de

Sa portée est telle que le brevet peut apparaître comme un frein à l'innovation et au progrès thérapeutique par les restrictions ou les conditions mises à son exploitation par les concurrents.

validation par le Conseil et d'une concertation avec le Parlement. Parallèlement, les Américains vont beaucoup plus loin que les Européens puisqu'ils veulent breveter les "business methods" conformes à leur critère de l'utilité.

Comment évoluent les litiges relatifs aux brevets ?

D.H. : C'est à la fois un vrai et un faux problème. Sur 60 000 brevets déposés en France tous les ans, nous n'avons que 350 litiges. Dans le monde entier, il n'y a qu'un litige pour 1000 brevets. Le problème n'est donc pas tant le nombre de litiges que le montant des dommages et intérêts. En France, le titulaire d'un brevet qui fait condamner un contrefacteur ne peut profiter d'un enrichissement du fait de la décision du juge. Les dommages ne peuvent que compenser son préjudice, celui-ci étant établi sur la base de la valeur des produits mis sur le marché. Mais le dommage subi par le détenteur du brevet est souvent plus important et la contrefaçon est finalement "rentable" pour le contrefacteur. En France, le record en termes d'indemnisation est de 6 millions d'euros quand, aux Etats-Unis, la moindre indemnisation atteint 600 millions de dollars !

Deuxième difficulté que nous essayons de régler par voie communautaire : la dispersion du contentieux de la validité et de la contrefaçon des brevets nationaux parallèles et donc des lectures potentiellement différentes selon les juges et selon les pays. D'où l'idée d'un brevet communautaire : un seul brevet valable dans tous les pays de l'Union européenne et donc un seul juge. Des problèmes liés aux questions linguistiques, notamment délai de remise et valeur juridique des traductions, empêchent, aujourd'hui, l'adoption de ce brevet.

Quand le caractère public de certaines innovations peut-il s'opposer à une appropriation privée par le brevet ?

D.H. : En France, nous avons un système de lecture anticipée des brevets par la Défense nationale qui peut s'opposer à la publication d'un brevet. Depuis la Seconde Guerre mondiale, 2000 dossiers ont été mis au secret soit une vingtaine par an. L'autre système est celui de la licence obligatoire qui peut être imposée au breveté quand son invention a une utilité collective et qu'il ne l'exploite pas en adéquation avec les besoins. Les licences obligatoires sont extrêmement rares.

Quels sont les entreprises et les secteurs qui, aujourd'hui, déposent le plus de brevet ? La France est-elle la lanterne rouge en termes de dépôts ? Comment sensibiliser les responsables d'entreprises aux usages de la propriété intellectuelle ?

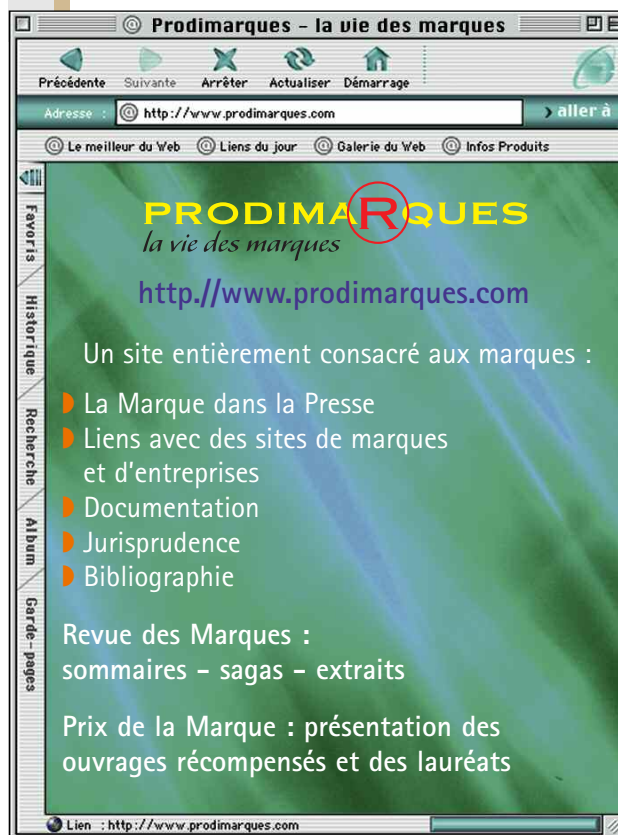
D.H. : L'Oréal est le premier déposant français avec 438 dépôts par voie nationale auprès de l'INPI en 2001. Mais il est parfois difficile de remonter jusqu'à la nationalité du déposant, quand le dépôt se fait au nom de filiales. En France, on dénombre 17 000 dépôts nationaux. Par secteur, l'électronique et l'informatique représentent 17%, les transports et la machine outil 15%. La Grande-Bretagne en compte 30 000 mais ce sont, pour leur grande majorité, des petits brevets. Certes, ce qui importe ce n'est pas tant le nombre de brevets que les brevets qui engendrent des profits. Mais il est vrai que, de manière générale, le concept de propriété intellectuelle n'est pas totalement entré dans nos mœurs. La recherche publique dépose peu, notre tissu industriel est composé de beaucoup de petites entreprises qui, elles aussi, déposent rarement. La culture du brevet n'est pas assez développée dans nos écoles d'ingénieurs. Si l'on regarde la carte européenne des dépôts de brevets, on constate que les pays qui déposent le plus sont des pays protestants : le brevet permet de dégager des profits grâce à l'innovation et fait progresser la société. Les pays catholiques, Espagne, Italie, déposent très peu de brevets ! Pour développer en France la culture du brevet, l'INPI, qui, rappelons-le, est parmi les grands offices du monde celui qui fait le plus de formation, va au devant du besoin vers les entreprises et les centres techniques qui ne déposent pas de brevets en mettant en place, cette année, le concept de pré-diagnostic gratuit à leur intention.

De quand date la prise de conscience que les brevets constituent une arme stratégique pour les entreprises ? De la marque ou du brevet, qui est le plus stratégique ?

D.H. : Les Américains ont redécouvert l'importance stratégique du brevet au cours des années 1980 et nous les avons suivis. Le brevet est une arme plus ou moins stratégique

Prochain numéro : juillet 2004

Les nouvelles techniques
publi-promotionnelles
Saga : Pelforth



selon le secteur d'activité. Il le sera plus pour L'Oréal que pour Carrefour. Mais la marque ne peut en aucun cas suppléer au brevet.

A quand la création d'un véritable brevet mondial ?

D.H. : Ce n'est pas pour demain. Il existe déjà, depuis le traité de Washington dit PCT (*Patent Cooperation Treaty*) (1970) une procédure unique de dépôt auprès de l'OMPI et une gestion centralisée de la recherche et de l'examen préliminaires ce qui permet d'accéder, par une même demande de brevet, à l'ensemble des pays que l'on a choisis parmi les Etats signataires (127). Mais les procédures nationales d'obtention restent différentes et, parfois aussi les brevets obtenus en raison des examens complémentaires auxquels ils sont soumis. Or les Etats sont attachés à ces examens pour des raisons bien compréhensibles de souveraineté.

Une alternative est parfois évoquée : "la reconnaissance mutuelle". Chaque Etat reconnaîtrait les brevets délivrés par les autres. Mais elle présuppose une l'harmonisation au fond du droit des brevets et, comme on l'a vu sur l'exemple des logiciels, - et il y en a d'autres - on est loin du compte, notamment entre les Etats-Unis d'un côté, l'Europe et le Japon de l'autre. ■