

# Helder inzicht in intellectuele rechten loont

Niet alle immateriële activa die op de balans van de onderneming staan - of zouden moeten staan - zijn intellectuele rechten (IP). “Een goede vertrouwdheid met de indeling van intellectuele activa in intellectuele en niet-intellectuele rechten is erg belangrijk”, vindt Flip Petillion, advocaat-vennoot van het advocatenkantoor Crowell & Moring in Brussel. “Een helder inzicht is nodig om met de gepaste beleidsbeslissingen de intellectuele rechten maximaal te valoriseren en laten renderen”.

**F**lip Petillion is een autoriteit op het vlak van intellectuele rechten. Als ‘panelist’ bij arbitrageinstellingen als het Belgische Cepina, de World Intellectual Property Organisation (WIPO), het National Arbitration Forum in de VS en het Czech Arbitration Court (een combinatie die Flip Petillion als enige invult) oordeelt hij in geschillen over intellectuele rechten in het algemeen en domeinnamen in het bijzonder. Flip Petillion stapte recent over van het Brusselse advocatenkantoor Janson Baugniet, waar hij in 2001 het departement intellectuele eigendom opstartte, naar het Amerikaanse advocatenkantoor Crowell & Moring. Flip Petillion is ook voorgedragen door de Hoge Raad van Justitie en werd inmiddels benoemd om in mei 2009 ook plaatsvervangend raadsheer te worden in het Brusselse Hof van Beroep. Zijn ervaring in arbitragezaken zal hem daar van pas komen. Flip Petillion ontwikkelde een eigen indeling van immateriële activa (zie schema).

“Het aandeel van immateriële activa op de balans van een bedrijf won in twintig jaar tijd enorm aan belang tussen 1980 en 2000, zo blijkt uit een studie van Standard & Poors (S&P). De internetcrisis van 2000 gooide de verhouding door elkaar en de waarde van de immateriële activa viel weer terug”.

Negen jaar later is het opnieuw crisis maar zijn veel ondernemingen beter voorbereid dan in



Flip Petillion (foto Jürgen Doom)

2000, vindt Flip Petillion. “Zij zijn zich beter bewust van het belang, het beheer en de waardering van immateriële activa. Dat blijkt goed als een bedrijf een overname of een investering doet. Bij de aankoop van een onderneming voeren zij vooraf een IP-audit uit terwijl de bank vraagt hoe zij hun immateriële activa zullen beheren”.

“Geheimhouding en marktaanwezigheid met een comparatieve voorsprong zijn soms belangrijker dan een octrooi. De beslissing om al of niet een octrooi aan te vragen is een strategische keuze.

## Waarde van een merk

Bij de overname van een onderneming kan het belangrijkste actief het merk zijn. De holding Sobradis rond de familie Joris Brantegem (ex Brantano) kocht vorig jaar het bedrijf Eddy

## Afschrikkingseffect

“In internationale contracten met het Oosten voorzie ik telkens in een arbitrageclausule bij het WIPO met het oog op de bescherming van de intellectuele rechten”, waarschuwt Flip Petillion. “De contracten worden in het Engels opgesteld en de eventuele procedure verloopt eveneens in het Engels. Deze clausules hebben een afschrikkingseffect. Ik verkies natuurlijk dat de partijen de contracten naleven zodat het niet tot een arbitrageprocedure hoeft te komen. Welnu, met een dergelijke clausule bekomt men vaak precies dat gewenste effect”.

Door bewust in het domein van de niet intellectuele eigendom (non-IP) te blijven kan een bedrijf commercieel soms beter scoren.

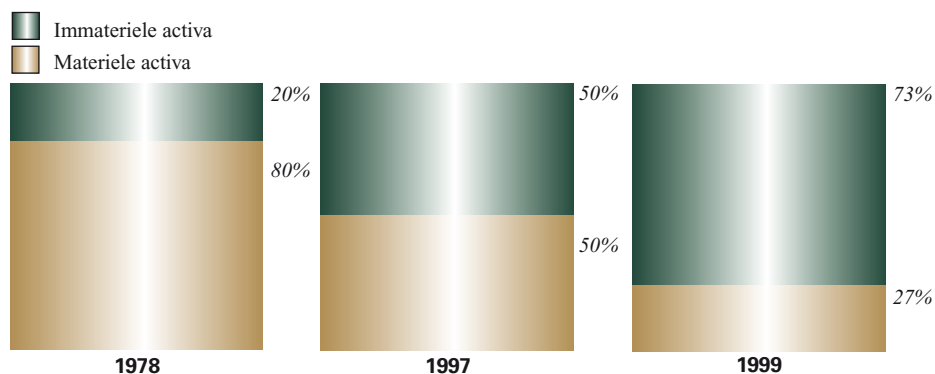
Merckx Cycles NV. “Het merk ‘Merckx’ was het bijzonderste en waardevolste actief”, onderstreept Flip Petillion. “Logisch dat de koper zekerheid wilde hebben over de rechten op de merknaam”. Sobradis werkt aan de samenstelling van een ‘merkenportefeuille’ en moet bij elke overname erg goed de intellectuele eigendomsrechten inschatten en controleren.

### Structuur

Waaruit bestaan immateriële activa dan? Volgens Flip Petillion kunnen immateriële activa zowel intellectuele activa zijn als menselijk kapitaal. Intellectuele activa zijn echter niet automatisch gelijk te schakelen met intellectuele eigendom (IP). Intellectuele activa die geen intellectuele rechten zijn, hebben ook een waarde maar zijn weinig of niet gereguleerd. Het zijn zaken die niet geacht worden buiten de onderneming gekend te zijn zoals confidentiële informatie of bedrijfsgeheimen, een strategie, klantenlijsten en prognoses. Over intellectuele activa die geen intellectuele rechten zijn, bestaat vaak een akkoord om de informatie niet bekend te maken. Bij de start van een nieuwe sleutelfiguur in de onderneming moet daarom doorgaans de arbeidsovereenkomst aangepast worden om die geheimhouding te verzekeren. De niet-intellectuele activa kunnen ook gekende informatie betreffen zoals een accreditatie, een ISO-kwalificatie, een prijspolitiek, een erkenning of een bijzondere titel, zoals die van ‘Hofleverancier’. Allemaal zaken waar ondernemers veel belang aan hechten.

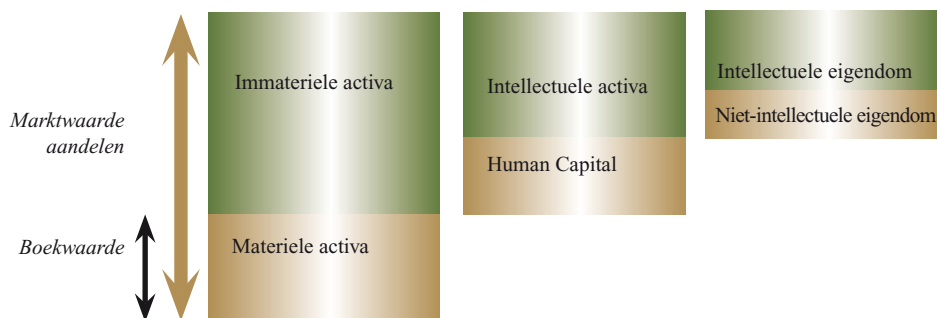
Door bewust in het domein van de niet intellectuele eigendom (non-IP) te blijven kan een bedrijf commercieel soms beter scoren. De vrouw die de speculoospasta bedacht vroeg geen octrooi aan, hield de samenstelling geheim en zette in samenwerking met producent Lotus Bakeries in op de promotie van het merk. Twee heren die zelf eerder het product bedachten, namen wel een octrooi maar

### Evolutie in marktwaarde en marktwaardering



Bron: Standard & Poor's 500 Stock Index

### Situering in de activa



Bron: F.Petillion

kenden geen commercieel succes. “Het is dus niet noodzakelijk de eerste bedenker die de beste kans maakt op commercieel succes”, onderstreept Flip Petillion. “Geheimhouding en marktaanwezigheid met een comparatieve voorsprong zijn soms belangrijker dan een octrooi. De beslissing om al of niet een octrooi aan te vragen is een strategische keuze”.

### Bescherming

Ook de intellectuele rechten vormen geen homogeen blok en vereisen een aangepaste benadering. Flip Petillion ziet drie soorten van intellectuele rechten (IP), elk met hun eigen vorm van bescherming: “Intellectuele rechten kan je indelen naargelang hun bijzondere band met creatie, met investeringen of met identificatie. Creaties worden beschermd door auteursrechten, databankrechten of softwarebescherming. Daarvan kan je titularis worden zonder enige formaliteit en in principe zonder de nood aan enige vorm van investering. De bescherming vloeit voort uit de originaliteit, bijvoorbeeld wegens de unieke vormgeving.”

Andere intellectuele rechten vergen forse

investeringen in onderzoek en ontwikkeling (O&O). Deze rechten beschermen een product of procédé zoals een medicijn of bereidingswijze. Hier kunnen kwekersrechten, octrooien, tekeningen en modellen de nodige bescherming bieden. Wie bescherming wil moet wel een aanvraag doen bij een bevoegde autoriteit en aan bepaalde voorwaarden voldoen. “Een octrooi aanvragen is bepalen wat je claimt en dat moet heel precies gebeuren”, onderstreept Flip Petillion. “Je moet goed omringd zijn door ingenieurs bij het schrijven van de octrooiaanvraag”. Octrooigemachtigden krijgen na examens een erkenning door de FOD Economie. De Clercq Brants of Bureau Gevers zijn bekende octrooigemachtigden. Waar een bedrijf een octrooi neemt (Benelux, EU, VS, andere landen in de wereld) hangt af van de markten die het wil betreden.

Tenslotte zijn er intellectuele rechten die bedoeld zijn om te identificeren: een onderneming of haar producten en diensten. De bedrijfsnaam, handelsnaam, merknaam, oorsprongbenaming, de geografische aanduiding of zelfs domeinnaam kunnen zo zeer waardevolle activa worden.

## Kosten

Volgens Flip Petillion is een goede kennis van de intellectuele rechten en niet-intellectuele rechten het eerste hulpmiddel om klaar te zien in de 'portefeuille' van de eigen onderneming of van diegene die gekocht wordt. Een kennis van die indeling helpt de ondernemer te bepalen waaraan hij belang moet hechten en wat het beheer van het 'intellectueel actief' kost.

De kost van een creatie is soms helemaal niet hoog. De kost van de verdediging ervan tegen bijvoorbeeld namaak kan hier diametraal on-

evenredig tegenover staan. De beslissing om tot actie over te gaan (zoals het leggen van beslag of het beogen van een staking van een verkoop), is vaak ad hoc en vergt een grondige afweging van kosten en baten. Het opstellen van octrooi-aanvragen vergt dan weer heel wat investeringen zodat de beslissing om tot verdedigingsacties over te gaan al wat sneller genomen wordt. Een merkbescherming vergt vooral beheerskosten. Een merk creëren en communiceren vergt een aanzienlijk budget. Ook hier is men sneller geneigd om inbreuken aan te vechten.

Meestal is sprake van een combinatie van essentiële intellectuele rechten in een bedrijf. Voor een modehuis tellen zowel auteursrechten op de creaties als de merkbescherming. Octrooien zijn daar niet van toepassing. Voor een farmabedrijf daarentegen telt zowel de bescherming van onderzoek & ontwikkeling door middel van octrooien als de merkbescherming.

## Proces

Intellectuele rechten zijn deel van een ondernemingsproces. Vanaf het begin van dat proces (in theorie tot aan het faillissement of de vereffening) moeten directie en Raad van Bestuur bepaalde punten goed voor ogen blijven houden. Een bedrijf moet in het ganse proces van ontwikkeling, productie en distributie voortdurend denken aan de intellectuele rechten. Dus al van voor het product op de markt komt. Door informatie over een nieuw product te delen met partners (zoals bedenkers, werknemers, aandeelhouders, bankiers, financiers, enz.), vergroot het risico op namaak. "Er moeten van meet af aan klare afspraken gemaakt worden", waarschuwt Flip Petillion. "Wie het product realiseert, zal toegevingen moeten doen en delen met partners. Dat is geen slechte zaak. Delen is groeien". Financiers gaan de onderneming ook doorlichten om na te gaan of het beheer van de intellectuele rechten op punt staat.

Bij de verkoop van de onderneming kan de verkoper een pre-audit van de intellectuele rechten doen. Bij een beursgang is zelfs een publiek toegankelijk gedetailleerd verslag over de activa vereist en een bekendmaking van lopende procedures, bijvoorbeeld op het vlak van octrooi- of auteursrechten. Ook curatoren of vereffenaars moeten als bestuurder van een onderneming steeds meer oog hebben voor intellectuele rechten en de waarde van IP. Ondernemers kunnen hun intellectuele rechten trouwens structureel beschermen voor het geval een probleem ontstaat met de werkmaatschappij.

Toen kristalproducent Val Saint Lambert (een hofleverancier) vorig jaar failliet werd verklaard, bleken de intellectuele rechten (het merk) eigendom te zijn van de niet-failliete beursgenoteerde holding Val St Lambert. De curator kocht eerst de merkrechten en de octrooien van de holding vooraleer hij de activa van de fabriek Val Saint Lambert kon verkopen aan de overnemer. ■



Flip Petillion (foto Jürgen Doom)

## Domeinnamen

De domeinnamen krijgen een steeds belangrijker plaats in de intellectuele rechten. Naast de generieke domeinnamen (.com, .info en .net) zijn er de landdomeinnamen (.be, .uk, .nl, enz). Er worden nu voorbereidingen getroffen om nieuwe domeinextensies zoals .ibm of .apple mogelijk te maken en waarbij alle informatie via één enkele website wordt gestuurd of alle emailverkeer via één globaal emailadres. De introductie zou gepland zijn tegen begin 2010. Dat kan een technisch hoogstandje worden. ICANN (Internet Corporation for Assigned Names and Numbers) is de autoriteit die domeinextensies beheert. Het is een organisatie die samenwerkt met lokale organisaties zoals DNS.be in België. DNS.be verzekert het beheer van de Belgische domeinnamen en sloot daarover een akkoord met ICANN.