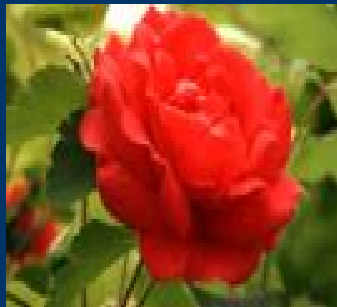


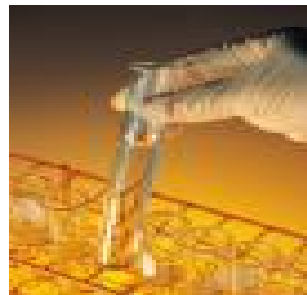


Universiteit Leiden



# De 'breeder's exemption': een kwekersrechtelijke invalshoek VIE, 4 november 2009

Paul van der Kooij





Universiteit Leiden

Faculteit der Rechtsgeleerdheid



# Inhoudsopgave

- Stukje geschiedenis
- Waarom kwekersrecht?
- Object van de bescherming
- Voorwaarden voor bescherming
- Inhoud van de bescherming
- Enkele uitzonderingen op de bescherming
- Opkomst biotechnologie





## Inhoudsopgave (vervolg)

- Enkele verschillen tussen octrooi- en kwekersrecht
- Huidige regelgeving
- Toekomstige regelgeving?



## Stukje geschiedenis

- Situatie van 1910 tot 1941
- Kwekersbesluit 1941
- UPOV-Verdrag 1961
- Zaaizaad- en Plantgoedwet (ZPW) 1966





# Waarom kwekersrecht?

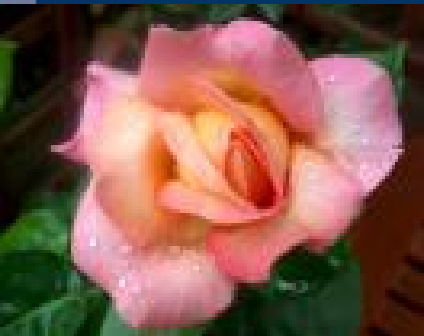
- Redenen daarvoor hielden vooral verband met het object van bescherming
- Zelfreproductie
- Verschillende wijzen van vermeerdering
- Gevoeligheid voor klimaat en bodemsoort
- Planten kunnen ziek worden, doodgaan; een ras kan uitsterven





## Object van de bescherming

- Het begrip ras
  - Groep van planten die voor cultuurodoeleinden als een zelfstandige eenheid wordt beschouwd
  - Geheel van eigenschappen
  - Combinatie van genetische bouwstenen
  - 'Gewas': som van alle rassen





Universiteit Leiden



Faculteit der Rechtsgeleerdheid



## Voorwaarden voor bescherming

- Onderscheidbaarheid
- Homogeniteit
- Bestendigheid
- Nieuwheid
- Rasbenaming



## Inhoud van de bescherming

- Beschermingsomvang van het kwekersrecht:
  - alleen het resultaat van het veredelen: het ras (dus niet: veredelingsmethoden)
  - handelingen m.b.t. teeltmateriaal, geogst materiaal en daarvan vervaardigde producten







## Enkele uitzonderingen op de bescherming

- Handelingen in de privésfeer
- Wetenschappelijk onderzoek
- Uitputtingsregels
- Onafhankelijkheidsbeginsel: de kwekersvrijstelling (ofwel: de breeder's exemption)





Universiteit Leiden

Faculteit der Rechtsgeleerdheid



## Enkele uitzonderingen op de bescherming (vervolg)

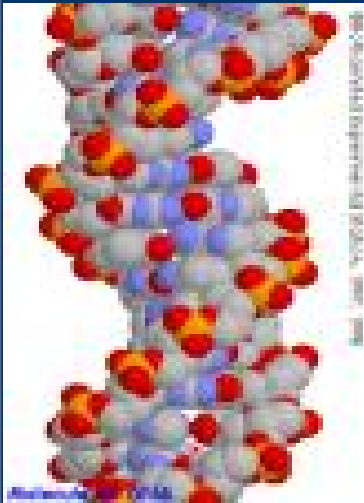
- Inhoud breeder's exemption:
  - Gebruik van al het bestaande plantmateriaal (ook indien beschermd) voor veredelingsdoeleinden is vrij; zo ook de exploitatie van het daarmee bereikte resultaat (het nieuwe ras)
  - Uitzondering: het afgeleide ras





## Opkomst biotechnologie

- Ongeveer vanaf halverwege de vorige eeuw
- Genetische modificatie wetenschappelijk aangepakt
- Industrie op zoek naar de beste bescherming: octrooirecht of kwekersrecht?





# Enkele verschillen tussen octrooi- en kwekersrecht

- Beschermingsomvang van het octrooirecht:
  - ook 'gebruiken' valt onder het uitsluitend recht (afhankelijkheidsbeginsel)
  - ook werkwijzen beschermd
  - niet: plantenrassen als zodanig





Universiteit Leiden

Faculteit der Rechtsgeleerdheid



## Huidige regelgeving

- EG-richtlijn biotechnologie (1998)
- Aanpassing van de nationale wetten aan deze richtlijn
- UPOV-Verdrag 1978/1991
- EG-verordening inzake het kwekersrecht (1994)
- TRIPs (1994), art. 27 lid 3





Universiteit Leiden

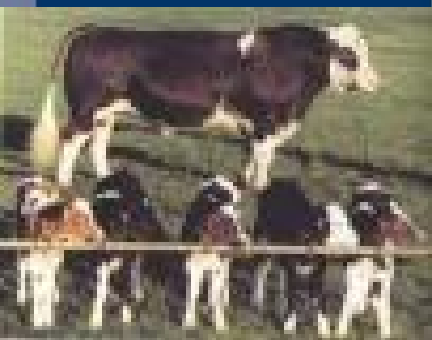
Faculteit der Rechtsgeleerdheid



## Huidige regelgeving (vervolg)

Enkele hoofdpunten van de Richtlijn biotechnologie:

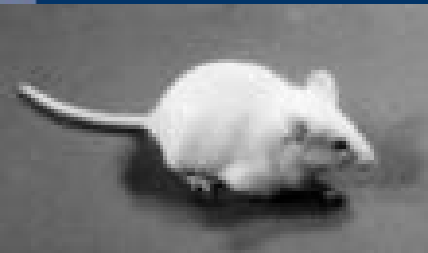
- art. 1: biotechnologische uitvindingen zijn octrooieerbaar
- art 4 lid 1: planten- en dierenrassen zijn niet octrooieerbaar





# Huidige regelgeving (vervolg)

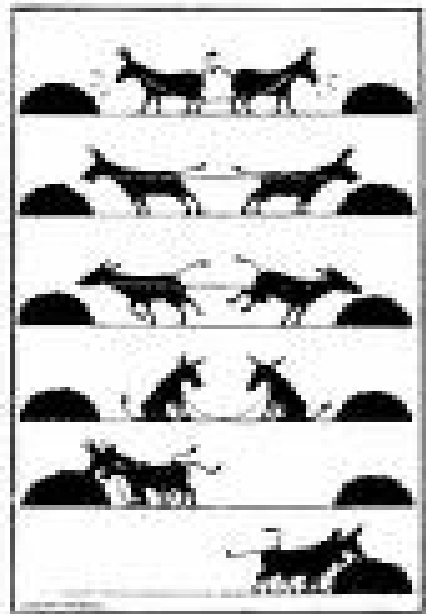
- art. 4 lid 2: uitvinding m.b.t. plant of dier is octrooieerbaar als de uitvoerbaarheid van de uitvinding zich technisch gezien niet beperkt tot een bepaald planten- of dierenras
- GKvB EOB Novartis II (1999): plant dus octrooieerbaar, ook als de conclusies van het octrooi rassen omvatten (zonder deze als zodanig te identificeren)





## Huidige regelgeving (vervolg)

- art. 8/9: beschermingsomvang van het octrooi strekt zich uit tot ieder biologisch materiaal dat (na vermeerdering) de *geoctrooieerde eigenschappen* (!) in zich draagt (cf. art. 53a ROW 1995)
- art. 12: dwanglicentie wegens afhankelijkheid







## Huidige regelgeving (vervolg)

- art. 12 lid 1: kweker heeft recht op een niet-exclusieve licentie van de octrooihouder als hij een kwekersrecht niet kan verkrijgen noch exploiteren zonder op een ouder octrooi inbreuk te maken  
(cf. art. 57 lid 5 ROW 1995)





## Huidige regelgeving (vervolg)

- art. 12 lid 2: octrooihouder heeft recht op een niet-exclusieve licentie van de houder van het kwekersrecht als hij het octrooi niet kan exploiteren zonder op een ouder kwekersrecht inbreuk te maken

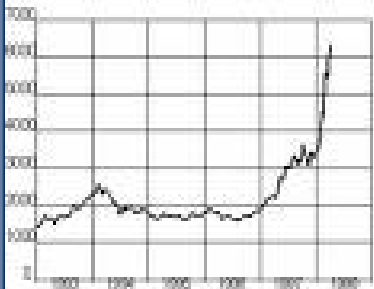
(cf. art. 61 leden 3 en 4 ZPW 2005)





## Huidige regelgeving (vervolg)

- Dwanglicentie:
  - Redelijke vergoeding?
  - “Belangrijke technische vooruitgang van aanmerkelijke economische betekenis”?
- Vrijwillige licentie:
  - Redelijke vergoeding?





## Huidige regelgeving (vervolg)

- § 11 PatG.:  
“Die Wirkung des Patents erstreckt sich nicht auf:  
(...) die Nutzung biologischen Materials zum Zweck der Züchtung, Entdeckung und Entwicklung einer neuen Pflanzensorte”.





## Huidige regelgeving (vervolg)

- Art. L 613-5-3 Code Pr. Int.:  
“Les droits conférés par les articles L. 613-2-2 et L. 613-2-3 ne s'étendent pas aux actes accomplis en vue de créer ou de découvrir et de développer d'autres variétés végétales”.





# Toekomstige regelgeving?

- Nieuw art. 53 lid 3a ROW 1995:  
“Het uitsluitend recht strekt zich niet uit over handelingen die worden verricht voor het kweken van nieuwe rassen.”(?)





## Toekomstige regelgeving?(vervolg)

- Kweker is bij (alleen) een nieuw art. 53 lid 3a niet gebaat
- Wijziging alleen op nationaal niveau heeft geen zin
- Wijziging op internationaal niveau is wellicht niet haalbaar of gaat zeer lang duren





# Toekomstige regelgeving? (vervolg)

- Toch op termijn ook voor “de industrie” een breeder’s exemption nuttig zo niet onmisbaar?
- Naar een open source-regeling? (cf. FAO Treaty on Plant Genetic Resources for Food and Agriculture, 2001)

