

Vergaderjaar 2023–2024

30 635

Octrooibeleid

Nr. 12

BRIEF VAN DE MINISTER VAN ECONOMISCHE ZAKEN EN KLIMAAT

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 19 april 2024

Met deze brief informeer ik uw Kamer over de diplomatieke conferentie die van 13 tot en met 24 mei 2024 in Genève zal plaatsvinden met het oog op het openen van onderhandelingen over een internationaal rechtsinstrument betreffende intellectueel eigendom, genetische rijkdommen en traditionele kennis in verband met genetische rijkdommen.

Sinds 2004 wordt in het verband van de Wereldorganisatie voor Intellectuele Eigendom (naar de Engelse afkorting: WIPO) gesproken over een juridisch instrument dat ziet op het verbeteren van de transparantie omtrent het gebruikmaken van genetische bronnen bij uitvindingen waarvoor octrooibeschermting wordt gevraagd. De discussie over dit onderwerp moet mede worden gezien in het licht van het in 1992 tot stand gekomen Verdrag inzake biologische diversiteit (hierna: het Biodiversiteitsverdrag of CBD) en het in 2010 tot stand gekomen NagoyaProtocol bij dit verdrag. Daarin zijn onder meer afspraken opgenomen over het verkrijgen van toegang tot genetische rijkdommen en de eerlijke en billijke verdeling van opbrengsten die voortkomen uit het gebruik van die genetische rijkdommen.

De discussie over de relatie tussen de gebruikmaking van genetische bronnen en intellectuele eigendomsrechten is dus niet nieuw en speelt eveneens in het kader van de Wereld Handelsorganisatie (WTO). Gewezen kan worden op de ministeriële verklaring bij de Doha-conferentie, waarin aandacht wordt gevraagd voor de relatie tussen het Verdrag inzake biologische diversiteit en intellectuele eigendomsrechten¹. Daarnaast hebben binnen de WIPO sinds 2010 besprekingen over dit onderwerp plaatsgevonden in het verband van de *Intergovernmental Committee on Intellectual property and genetic resources, traditional knowledge and traditional cultural expressions (IGC)*. De discussie binnen WIPO kwam in 2022 in een stroomversnelling toen tijdens de jaarlijkse algemene

¹ https://www.wto.org/english/thewto_e/minist_e/min01_e/mindecl_e.htm, paragraaf 19.

vergaderingen werd besloten om in 2024 twee diplomatieke conferenties te organiseren, waaronder een conferentie over het onderhavige onderwerp.

De onderhandelingen over een nieuw rechtsinstrument zullen worden gevoerd aan de hand van een tekst die in overgrote mate is gebaseerd op een tekst die door de ex-voorzitter van de IGC, de Australiër Ian Goss, is opgesteld als een mogelijke basis voor onderhandelingen (hierna: het basisdocument)². Deze tekst vormt op veel onderwerpen de neerslag van discussies die in het kader van de IGC zijn gevoerd. Dat neemt niet weg dat met betrekking tot veel onderwerpen nog wel de nodige verschillen van inzicht bestaan. Hierop zal hieronder nader worden ingegaan.

De aard en inhoud van het instrument

Het beoogde instrument is een transparantie-instrument met betrekking tot octrooiaanvragen. Daarmee sluit het aan bij een uitgangspunt van het octrooirecht dat, in ruil voor een tijdelijk exclusiviteitsrecht, de octrooiaanvrager zijn uitvinding openbaar maakt. Die openbaarmaking maakt het octrooibureaus mogelijk om te onderzoeken of de uitvinding daadwerkelijk nieuw, inventief en industrieel toepasbaar is (de basisvereisten voor octrooibeschermt), maar dient ook een ander doel. Openbaarmaking maakt het anderen mogelijk om, geïnspireerd door de geoctrooieerde uitvinding, verder speur- en ontwikkelingswerk te doen en vervolginnovaties mogelijk te maken.

Het doel van het ontwerpverdrag, zoals geformuleerd in artikel 1 van het basisdocument, is het verbeteren van de effectiviteit, transparantie en kwaliteit van het octrooisysteem met betrekking tot genetische bronnen en daaraan gerelateerde traditionele kennis. Daarnaast wordt beoogd te voorkomen dat ten onrechte octrooien worden verleend voor uitvindingen die niet nieuw of inventief zijn.

Het is om deze reden dat de aanvrager gevraagd wordt om, indien een octrooiaanvraag is gebaseerd op een genetische bron, de herkomst van de bron bekend te maken. Indien de aanvrager is gebaseerd op traditionele kennis met betrekking tot een genetische bron, dient de aanvrager bekend te maken welk inheemse volk of lokale gemeenschap deze traditionele kennis heeft verschaft of, bij gebreke van kennis daaromtrent, welke bron de aanvrager heeft gebruikt. Indien de aanvrager geen wetenschap over het voorgaande heeft, dient hij dat te verklaren.

Daarnaast kan de aldus verkregen en openbaar gemaakte informatie nuttig zijn voor de autoriteiten die zijn belast met uitvoering van toegang en verdeling van voordelen (zie voor het EU-rechtelijk kader Verordening (EU) nr. 511/2014³). Behoudens de bescherming van vertrouwelijke informatie zal de verstrekte informatie door octrooibureaus op de voor octrooiaanvragen gebruikelijke weg openbaar worden gemaakt en is deze voor eenieder toegankelijk.

Een verplichting tot het vermelden van de herkomst van de genetische bron is in een aantal landen, waaronder ook enkele EU-lidstaten

² https://www.wipo.int/meetings/en/doc_details.jsp?doc_id=625814

³ Verordening (EU) nr. 511/2014 van het Europees Parlement en de Raad van 16 april 2014 betreffende voor gebruikers bestemde nalevingsmaatregelen uit het Protocol van Nagoya inzake toegang tot genetische rijkdommen en de eerlijke en billijke verdeling van voordelen voortvloeiende uit hun gebruik in de Unie, PbEU 2014, L 150)

opgenomen⁴. De Rijksoctrooiwet 1995 kent geen transparantieverplichting.

Het object van de transparantieplichting

In het basisdocument worden de transparantieplichtingen beperkt tot de geografische herkomst van de genetische bronnen en de daarop betrekking hebben de traditionele kennis. Het ligt voor de hand om daarbij aan te sluiten bij de definitie van het «land van oorsprong van genetische bronnen» uit het biodiversiteitsverdrag: het land dat de genetische rijkdommen bezit onder *in situ* omstandigheden. Het betreft de *in situ* condities waarin de genetische bron voorkomt, waarop de octrooiaanvraag is gebaseerd. De octrooiaanvrager hoeft dus alleen de bron te vermelden die hij heeft gebruikt, ook als er meerdere *in situ*-bronnen zijn. In het basisdocument wordt voorts alleen uitgegaan van een verplichting met betrekking tot *in situ* genetische bronnen. Dat sluit genetische informatie die digitaal is opgeslagen (zogeneten *digital sequence information*, DSI) uit. Bovendien is het lastig de bron van een DSI-codering te traceren en is het niet duidelijk hoe dat in de praktijk van verdeling van opbrengsten zou moeten werken. In CBD-verband wordt momenteel op basis van COP besluit 15/9⁵ een multilateraal mechanisme voor de verdeling van voordelen uit het gebruik van DSI van genetische bronnen ontwikkeld, maar de onderhandelingen hierover verlopen traag. Er is ook (nog) geen definitie voor DSI. Er wordt op dit moment in diverse VN fora over DSI onderhandeld, waaronder CBD, FAO, WHO, BBNJ (onder UNCLOS), en nu dus ook WIPO. Dit maakt het belangrijk om interdepartementaal beleidscoherent te werken. Inzet van het kabinet is derhalve om de verplichting te beperken tot *in situ* bronnen, zoals verwoord in het basisdocument.

Een tweede beperking is erin gelegen dat de verplichting alleen ziet op het gebruik van genetische bronnen en daarop betrekking hebbende traditionele kennis voor uitvindingen die het voorwerp zijn van octrooiaanvragen. Andere intellectuele eigendomsrechten worden niet bestreken door het ontwerpverdrag. Niet goed voorstelbaar is ook hoe bijvoorbeeld een merk- of modelrecht zijn oorsprong vindt in een genetische bron. Kwekersrechten worden niet bestreken door de WIPO, onder wiens auspiciën de onderhandelingen plaatsvinden.

Daarnaast mogen de verplichtingen die volgen uit het ontwerpverdrag alleen zien op octrooien aangevraagd of verleend na de ratificatie of toetreding van de lidstaat waarin dat octrooi is aangevraagd of verleend (verbod op terugwerkende kracht; artikel 5).

Van belang is hoe nauw de band moet zijn tussen de genetische bron of de traditionele kennis en de uitvinding waarvoor octrooibescherming wordt gevraagd. Speur- en ontwikkelingswerk is veelal een langdurig en omvangrijk proces, waarbij meerdere paden worden bewandeld. Niet alle elementen van dat proces zijn voor de uiteindelijke octrooiaanvraag van belang. Uit oogpunt van rechtszekerheid is het daarom belangrijk dat duidelijk is wat de transparantieplichting doet ontstaan (de «trigger»). Inzet van het kabinet is dat slechts die bronnen die een directe en materiele relatie hebben met de uitvinding waarvoor octrooi wordt gevraagd (met andere woorden, slechts die genetische bronnen zonder welke de uitvinding onmogelijk zou zijn geweest en niet die enkel als

⁴ Zie voor een overzicht: https://www.wipo.int/export/sites/www/tk/en/docs/genetic_resources_disclosure.pdf

⁵ 15/9. Digital sequence information on genetic resources (cbd.int)

ontwikkelingstool of andere hulpbron hebben gediend), onder de transparantieplichting zouden moeten vallen.

De rol van octroobureaus, controle en sancties

Van octroobureaus zal worden gevraagd te controleren óf aan de transparantieplichting is voldaan. Op hen rust geen verplichting te controleren of de verstrekte informatie juist is. Octroobureaus zijn daarvoor ook niet geëquipeerd. In artikel 3 van het ontwerpverdrag is daarom bepaald dat octroobureaus niet verplicht zijn om de verstrekte informatie te verifiëren. Daarmee wordt ook de administratieve lastendruk beperkt gehouden. De rol van het octroobureau zal daarom beperkt zijn te controleren óf een opgaaf is gedaan in de gevallen waarin dit aan de orde is.

Uit de aard van het instrument vloeit voort dat het verstrekken van een onjuiste opgaaf geen gevolgen heeft voor de geldigheid of handhaafbaarheid van een octrooi. Bepalend daarvoor is immers of een octrooi nieuw, inventief en industrieel toepasbaar is. Ook uit oogpunt van rechtszekerheid is dat belangrijk. Dat wordt daarom ook bepaald in artikel 6 van het ontwerpverdrag. Wel dienen volgens deze bepaling door de verdragsstaten toepasselijke, effectieve en proportionele maatregelen te worden genomen indien een aanvrager niet voldoet aan zijn transparantieplichting. Gedacht kan daarbij worden aan het niet verder behandelen van een aanvraag bij het uitblijven van de gevraagde informatie.

Het ontwerpverdrag laat de mogelijkheid van sancties in geval van frauduleuze opzet open. Gelet op de aard van het instrument als een transparantieplichting die verder geen gevolgen heeft voor het al dan niet verlenen van een octrooi aan de aanvrager, ligt het naar het oordeel van het kabinet voor de hand dat dergelijke sancties, zo deze worden overwogen, buiten het octrooirecht worden gezocht.

Evaluatiebepaling

Het ontwerpverdrag kent een evaluatiebepaling (artikel 9). In de huidige tekst is voorzien dat binnen vier jaar na de inwerkingtreding van het verdrag de reikwijdte en inhoud van het verdrag zal worden geëvalueerd waarbij met name de aandacht zal uitgaan naar een mogelijke uitbreiding van het instrument naar andere intellectuele eigendomsrechten en aanpassingen die mogelijk voortvloeien uit technologische ontwikkelingen.

De verwachting is dat veel van de onderwerpen waarover geen overeenstemming bereikt kan worden een plaats zullen krijgen in deze evaluatiebepaling.

Assemblee

Voorzien wordt dat de verdragsluitende staten een assemblee oprichten waarin de werking van het systeem zal worden begeleid en mogelijke toekomstige aanpassingen kunnen worden voorbereid. Ook de hiervoor genoemde evaluatie zal door deze assemblee worden uitgevoerd. Zoals gebruikelijk binnen WIPO wordt gestreefd naar besluitvorming bij consensus. Indien dit niet mogelijk is kan er worden gestemd, waarbij, volgens de ontwerp tekst iedere lidstaat één stem heeft en een contractspartij die een intergouvernementele organisatie is (zoals de Europese Unie) een aantal stemrechten kan uitoefenen gelijk aan het aantal van de

lidstaten van die intergouvernementele organisatie dat teven partij is bij dit verdrag.

EU-aspecten

Door de Europese Commissie is een voorstel voor een mandaat gedaan om namens de Europese Unie en haar lidstaten onderhandelingen over dit verdrag te voeren. Met betrekking tot de Europese bevoegdheidsverdeling is belangrijk dat wordt gewaarborgd dat de Europese Unie en haar lidstaten maximale invloed kunnen uitoefenen in de bij dit verdrag op te richten Assemblee. De Nederlandse inzet zal daarop zijn gericht.

Tot besluit

De wetgeving met betrekking tot transparantieplichtingen in het octrooirecht is wereldwijd verschillend geregeld, zowel voor wat betreft het object van de verplichting als de consequenties die het niet voldoen aan de verplichting heeft. Meer eenduidigheid en duidelijkheid is in het belang van de gebruikers van het octrooisysteem. Daarnaast heeft meer transparantie een gunstig effect voor de werking van de mechanismen voor de eerlijke en billijke verdeling van opbrengsten die voortkomen uit het gebruik van genetische rijkdommen. De inzet van het kabinet is erop gericht een evenwichtige balans tussen beide belangen te bewerkstelligen. Aandachtspunten daarbij zijn rechtszekerheid en het voorkomen van onnodige administratieve lasten voor zowel gebruikers als octrooibureaus.

Ik vertrouw erop uw Kamer hiermee voldoende te hebben geïnformeerd. Uiteraard zal ik uw Kamer te zijner tijd over het resultaat van de diplomatieke conferentie informeren.

De Minister van Economische Zaken en Klimaat,
M.A.M. Adriaansens