

Vergaderjaar 2004–2005

21 501-30

Raad voor Concurrentievermogen

Nr. 106

BRIEF VAN DE STAATSSECRETARIS VAN ECONOMISCHE ZAKEN

Aan de Voorzitter van de Tweede Kamer der Staten-Generaal

Den Haag, 14 juni 2005

Ter voorbereiding op het overleg met uw Kamer op 15 juni aanstaande informeer ik u hierbij over de hoofdlijnen van de Nederlandse inzet tijdens de tweede lezing van de Raad inzake de concept-richtlijn voor de octrooiering van in computers geïmplementeerde uitvindingen. Het uiteindelijke standpunt zal mede afhangen van de uitkomsten van de tweede lezing door het Europees Parlement. De Raad zal zich een oordeel moeten vormen over de amendementen die het EP hierbij aanneemt. In deze brief informeer ik u ook over de verdere gang van zaken in Brussel.

A) Standpunt Nederland in tweede lezing

Zoals ik u in mijn brieven van 30 mei en 6 juni jl. heb toegelicht, heeft in de afgelopen maanden in Nederland een uitgebreid consultatieproces plaatsgevonden. Dit heeft onder meer geresulteerd in het advies van de Commissie Giskes dat ik u heb doen toekomen. Dit advies vormt een belangrijke leidraad bij de bepaling van het Nederlandse standpunt. In deze fase van de standpuntbepaling (de tweede lezing van het Europees Parlement) wil ik twee uitgangspunten voorop stellen. Ten eerste moet de mogelijkheid voor het octrooirechtelijk beschermen van technische uitvindingen die in of met gebruik van software en/of computerprogramma's worden gerealiseerd, blijven bestaan. Daarnaast moet het probleem van de trivialiteit (het feit dat er octrooien worden verleend die in onvoldoende mate een technische bijdrage leveren) worden aangepakt bij de kern ervan, namelijk in de octrooiverleningspraktijk zelf. Onderstaand zal ik deze hoofdpunten nader toelichten.

1. De mogelijkheid voor het octrooirechtelijk beschermen van technisch uitvindingen die in of met behulp van software en of computerprogramma's worden gerealiseerd, dient te blijven bestaan

Ik ben van mening dat software en computerprogramma's tot de techniek behoren.

Gedurende het consultatieproces ben ik in deze mening gesterkt door de opvattingen hieromtrent van experts, daaronder hoogleraren software-engineering. Uitvindingen die in of met behulp van software en/of computerprogramma's worden gerealiseerd, moeten daarom onder het octrooirecht niet anders behandeld worden dan andere vormen van techniek. Aangevoerde argumenten voor een andere behandeling van deze vorm van techniek, zoals de lage reproductiekosten van software en/of het reeds bestaan van het auteursrecht, acht ik met de Commissie Giskes niet doorslaggevend voor een afwijkende behandeling van deze vorm van techniek. Het is niet logisch om te stellen dat een technische uitvinding die wordt gerealiseerd met behulp van hardware voor een octrooi in aanmerking kan komen, maar dat octrooirechtelijke bescherming voor diezelfde uitvinding niet beschikbaar is zodra wordt gekozen voor een software-implementatie, dan wel een combinatie van beide. In de praktijk vraagt de markt ook steeds meer om compacte oplossingen voor technische problemen die dan in software worden uitgevoerd. Tenslotte speelt mee dat ook het WTO-TRIP's verdrag in artikel 27 stelt dat het octrooirecht open staat voor uitvindingen op alle gebieden van de technologie.

In de discussies over de concept-richtlijn is veelvuldig gesproken over mogelijkheden om grenzen aan te leggen die aangeven wanneer software technisch is en als gevolg daarvan octrooieerbaar kan zijn. Met de Commissie Giskes kom ik tot de conclusie dat het niet mogelijk is in wetteksten tot grenzen en/of definities te komen die op evenwichtige en duidelijke wijze een onderscheid aanbrengen tussen software die wel en die niet technisch is en die als zodanig wel of niet octrooieerbaar kan zijn. Elke definitie sluit op ongewenste wijze grote groepen van in potentie waardevolle uitvindingen uit van octrooibeschermt. Ook pogingen om hierbij te verwijzen naar het gebruik van natuurkrachten en/of het uitsluiten van dataverwerking, leiden naar mijn mening niet tot goede en bruikbare grenzen. Het gevaar is groot dat ingewikkelde en discutabele definities in de praktijk zullen leiden tot vele juridische procedures. Ik deel verder de mening van de Commissie Giskes dat de beste manier om octrooieerbare van niet octrooieerbare software te onderscheiden gevonden dient te worden in de reeds bestaande algemene regels van het octrooirecht zelf. Dit betekent dat octrooien alleen beschikbaar zijn voor software en/of computerprogramma's die de uitwerking van een uitvinding vormen, welke de oplossing is van een technisch probleem. Die uitvinding moet nieuw zijn, voor een vakman niet voor de hand liggen (inventiviteit) en industrieel toepasbaar zijn. Door daadwerkelijk op een goede manier invulling te geven aan deze vereisten (en dan met name aan het vereiste van inventiviteit) zullen «echte» uitvindingen bescherming kunnen krijgen, terwijl octrooirechtelijke bescherming wordt onthouden aan triviale uitvindingen.

2. In de praktijk worden octrooien verleend op uitvindingen die geen octrooi verdienen. Dit probleem moet worden aangepakt bij de bron, de verleningspraktijk

In het consultatieproces is mij nogmaals gebleken dat er in de praktijk sprake is van een trivialeiteitsprobleem. Ondanks het feit dat in de afgelopen jaren een kentering ten goede is opgetreden, worden er nog te vaak octrooien verleend voor uitvindingen die geen of een onvoldoende

bijdrage leveren aan de stand van de techniek. Dergelijke octrooien zijn niet gerechtvaardigd, kunnen het innovatieproces hinderen en moeten daarom voorkomen worden. De verlening van te veel triviale octrooien kan de legitimiteit van het octrooisysteem in gevaar brengen.

Dit is een belangrijk probleem dat aanpak behoeft. Ook de Commissie Giskes stelt dit in haar advies. Ik ben met de Commissie Giskes van mening dat een richtlijn niet de beste methode is om dit te doen. Deze problematiek dient te worden aangepakt op de plaats waar de octrooien worden verleend, bij de octrooibureaus en met name bij het Europees Octrooibureau als de belangrijkste octrooiverlenende instantie in Europa. Ik ben daarom van mening dat op dit punt voor Nederland, maar ook voor de andere lidstaten, de komende periode een taak ligt weggelegd.

De Commissie Giskes doet in haar advies concrete suggesties om te komen tot hervorming en verbetering van de octrooiverleningspraktijk. Deze worden momenteel door mij bestudeerd en zullen in de nabije toekomst wat mij betreft de basis vormen voor specifieke maatregelen op dit gebied. Ik ben van mening dat hiermee op de beste manier recht gedaan kan worden aan de kritiek die momenteel door veel betrokkenen wordt geuit op de praktijk van octrooiverlening ten aanzien van software gerelateerde uitvindingen.

3. Nederlandse inzet in de tweede lezing op hoofdlijnen

De Commissie Giskes stelt in haar advies dat het in de richtlijn niet mogelijk is duidelijke en rechtvaardige scheidslijnen aan te brengen tussen technische en niet technische uitvindingen die in of met behulp van software worden gerealiseerd. Tevens stelt zij dat een dergelijke aanpak ook niet de beste manier is om het trivialiteitsprobleem aan te pakken. De Commissie Giskes adviseert dat het beter is om vast te houden aan de essentie van het octrooisysteem, maar dit dan wel goed te doen. Dit betekent dat alleen uitvindingen die echt nieuw zijn en daadwerkelijk bijdragen aan de stand van de techniek voor een octrooi in aanmerking dienen te komen. De Commissie Giskes stelt dat een richtlijn niet de beste methode is om het trivialiteitsvraagstuk op te lossen, maar dat dit moet gebeuren in het octrooiverleningsproces zelf. Als gezegd deel ik die mening. De Commissie Giskes concludeert vervolgens dat, indien software onder het octrooirecht behandeld wordt als normale techniek en wanneer de uitwassen van triviale octrooien aangepakt worden bij de bron, het de voorkeur geniet om geen richtlijn tot stand te brengen.

De Commissie Giskes adviseert dan ook dat Nederland zich sterk moet maken voor het (voorlopig) stopzetten van het onderhandelingsproces over de richtlijn. Indien dat niet uitvoerbaar is, adviseert de commissie om – naast flankerend beleid aangaande het trivialiteitsprobleem – in te zetten op de totstandkoming van een richtlijn die zo min mogelijk een eigenstandig octrooiregime introduceert voor in computers geïmplementeerde uitvindingen, dan wel computerprogramma's en of software-uitvindingen.

Gezien de fase waarin het proces rond de totstandkoming van de concept-richtlijn zich momenteel bevindt (de tweede lezing van het Europees Parlement), zijn de lidstaten nu niet in de gelegenheid om over de richtlijn te stemmen, noch om deze in te trekken. Het is nu eerst aan het Europees Parlement om zijn mening te geven over de richtlijntekst waar de Raad een gemeenschappelijk standpunt over heeft bereikt. Daarom zal ik mij, zoals u eerder gemeld, vooralsnog richten op de tweede optie uit het advies van de Commissie Giskes.

Op dit moment wil ik me daarom richten op de twee eerder genoemde hoofdlijnen. Met deze als achtergrond wil ik in de tweede lezing van de Raad kijken naar de amendementen die het EP mogelijk tijdens haar plenaire zitting op 6 juli aanneemt. Die amendementen vormen het uitgangspunt voor de tweede lezing van de Raad.

B) Stand van zaken in Brussel en Nederlandse opstelling hierbij

Tijdens het Coreper van 8 juni jl. heeft het Luxemburgse voorzitterschap de lidstaten geïnformeerd over de informele gesprekken die zijn gevoerd met EP-rapporteur Rocard. Het Voorzitterschap gaf aan dat uit deze gesprekken is gebleken dat de interne discussie in het Europees Parlement dusdanig in ontwikkeling is, dat er nog geen duidelijkheid is over de uiteindelijke lijn die het EP zal kiezen in tweede lezing. Het leek het Voorzitterschap dan ook niet zinvol om in dit stadium reacties van de lidstaten te peilen ten behoeve van een informele triloog met het EP op basis van concept EP-amendementen. De contacten tussen Voorzitterschap en EP-rapporteur zullen blijven, met als doel de Raad op de hoogte te houden van de voortgang van de discussie in het EP. Inhoudelijk zal er in dit stadium geen overleg plaatsvinden tussen EP en Raad. Het is nog onduidelijk of er nog informeel overleg zal plaatsvinden vóór formele vaststelling van de amendementen van het EP in tweede lezing (vooral nog gepland voor 6 juli aanstaande). Mijn inschatting is dat Nederland pas bij de tweede lezing van de Raad gevraagd zal worden haar standpunt kenbaar te maken.

Overigens heb ik voor alle duidelijkheid onze Permanente Vertegenwoordiger in Brussel tijdens de Coreperbijeenkomst van woensdag 8 juni nogmaals aan laten geven dat Nederland nog geen standpunt kan innemen in afwachting van overleg met uw parlement.

De Staatssecretaris van Economische Zaken,
C. E. G. van Gennip