CONCLUSIONES DEL ABOGADO GENERAL SR. DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

presentadas el 21 de marzo de 2002 ¹

1. El Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Alemania) ha planteado una cuestión prejudicial al Tribunal de Justicia con arreglo al artículo 234 CE. Solicita la interpretación del Reglamento (CE) n° 2100/94,² relativo a la protección comunitaria de las obtenciones vegetales, y, en particular, del artículo 14, apartado 3, sexto guión, que obliga a quienes se acogen a la excepción agrícola a suministrar determinada información, en relación con el artículo 8 del Reglamento (CE) n° 1768/95,³ por el que se adoptan normas de desarrollo de dicha excepción.

I. Los hechos

2. La demandante en primera instancia en el litigio principal es la firma Saatgut-

Treuhandverwaltungs GmbH, sociedad de administración fiduciaria de semillas, a la que un elevado número de titulares de una protección comunitaria de obtención vegetal ha otorgado poder para hacer valer en nombre propio su derecho a retribución frente a los agricultores que hacen uso de la excepción agrícola, también llamada por la doctrina «privilegio del agricultor»⁴ o «excepción del agricultor».⁵ Esta excepción les permite sembrar en sus tierras el producto cosechado con material de propagación de una variedad protegida, sin necesidad de autorización del titular (en lo sucesivo, «privilegio del agricultor»). El poder abarca tanto a las variedades vegetales protegidas con arreglo al Reglamento n° 2100/94, como a las amparadas por la Ley alemana de Protección de las Obtenciones Vegetales (Sortenschutzgesetz).

1 — Lengua original: español.

2 — Reglamento del Consejo, de 27 de julio de 1994 (DO L 227, p. 1), modificado por el Reglamento (CE) n° 2506/95 del Consejo, de 25 de octubre de 1995 (DO L 258, p. 3). Las innovaciones no afectan al contenido de las disposiciones cuya interpretación se insta en este procedimiento prejudicial.

3 — Reglamento de la Comisión, de 24 de julio de 1995 (DO L 173, p. 14). La Comisión ha adoptado normativa de desarrollo en dos ocasiones más. Se trata del Reglamento (CE) n° 1238/95, de 31 de mayo de 1995, por el que se establecen las disposiciones de aplicación del Reglamento n° 2100/94, en lo que respecta a las tasas que deben pagarse a la Oficina Comunitaria de Variedades Vegetales (DO L 121, p. 31), y del Reglamento (CE) n° 1239/95, de 31 de mayo de 1995, por el que se establecen disposiciones de aplicación del Reglamento n° 2100/94 en lo relativo al procedimiento ante la referida Oficina (DO L 121 p. 37).

El demandado en primera instancia es el Sr. Schulin, de profesión agricultor.

4 — Quintana Carlo, I.: «El Reglamento CE número 2100/1994, relativo a la protección comunitaria de las obtenciones vegetales», en *Actas de Derecho Industrial y Derecho de Autor*, tomo XVI, 1994-1995, Marcial Pons, Madrid 1996, p. 96.

5 — Elena Roselló, J.M.: «Situación actual de la normativa legal en Europa y en América», en la obra dirigida y coordinada por Nuez, F., Llácer, G. y Cuartero, J.: *Los derechos de propiedad de las obtenciones vegetales*, Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid 1998, p. 88.

3. El litigio principal tiene su origen en la solicitud de información que la firma Saatgut-Treuhandverwaltung envió al Sr. Schulin, preguntándole si había ejercido el privilegio del agricultor, en la campaña 1997/1998, respecto a alguna de las 525 variedades vegetales protegidas que citaba;⁶ así como la cantidad de producto utilizada.

4. El Sr. Schulin se opuso a esas pretensiones, alegando que la sociedad no había probado la existencia del derecho a la protección de las obtenciones vegetales ni su facultad para exigir el pago de la retribución en favor de los titulares.

5. En primera instancia, el órgano jurisdiccional alemán estimó la demanda y condenó al Sr. Schulin a facilitar los datos requeridos. La sentencia se basó en que la obligación de información establecida en el artículo 14, apartado 3, sexto guión, del Reglamento n° 2100/94 no está supeditada a que se acredite, de manera circunstanciada, que el agricultor ha empleado el producto de la cosecha de una variedad vegetal protegida.

6 — De éstas, 180 eran obtenciones vegetales protegidas con arreglo al Reglamento n° 2100/94.

II. La cuestión prejudicial

6. Con el fin de resolver la apelación planteada por el Sr. Schulin, el Oberlandesgericht Frankfurt am Main ha pedido al Tribunal de Justicia que conteste a la pregunta redactada en los siguientes términos:

«¿Deben interpretarse las disposiciones del artículo 14, apartado 3, sexto guión, del Reglamento n° 2100/94 [...], en relación con el artículo 8 del Reglamento n° 1768/95, en el sentido de que el titular de una obtención vegetal protegida con arreglo al Reglamento n° 2100/94 puede exigir a cualquier agricultor la información definida en las citadas disposiciones, con independencia de que existan indicios de que el agricultor ha ejecutado alguna de las operaciones enumeradas en el artículo 13, apartado 2, del Reglamento n° 2100/94 con dicha variedad o de que, al menos, la haya utilizado de algún otro modo en su explotación?»

III. Antecedentes de la protección jurídica de las obtenciones vegetales

7. La actividad creadora del ser humano se extiende, desde la antigüedad, al mundo de

las plantas. A través de muy diversos procedimientos, que comprenden tanto técnicas tradicionales (cruce y selección) como la reciente biotecnología, se ha desarrollado una labor de gran relevancia para la agricultura, cuyo objeto básico es la búsqueda de nuevas variedades vegetales que, por sus peculiares características, permitan aumentar el potencial productivo y alimenticio de las especies agrícolas.

8. Hasta hace pocas décadas, sin embargo, esta tarea se encontraba desprovista de protección jurídica alguna. La industrialización de la agricultura, producida en los países desarrollados a partir de los años cincuenta, significó un punto de inflexión en este panorama merced al avance y perfeccionamiento de nuevas técnicas, en particular, las referentes al cultivo de híbridos (especialmente de maíz). La actividad de innovación en el mundo vegetal adquirió una importancia notable en el desarrollo agrario y, por añadidura, una relevancia en el plano económico desconocida hasta ese momento. Por esta razón, cobró especial fuerza la necesidad, por una parte, de reconocer a las personas encargadas de realizar esta tarea (obtentores)⁷ y, por otra, de otorgarles ciertos derechos exclusivos. En la situación de entonces, tal como ha señalado la abogada general Sra.

Rozès en las conclusiones del asunto Nungesser,⁸ un sistema de protección concebido para organismos vivos (productos agrícolas), sujetos a variaciones, planteaba problemas muy diferentes de los de una invención técnica (productos industriales).⁹

9. La idea de instaurar un título específico de propiedad industrial para este tipo de invenciones cristalizó, gracias a diversas iniciativas nacionales, en la adopción del Convenio internacional para la protección de las obtenciones vegetales, firmado el 2 de diciembre de 1961 y en vigor desde el 10 de agosto de 1968.¹⁰ Los Estados parte del Convenio, originariamente diez, constituyeron la Unión Internacional para la Protección de las Obtenciones Vegetales (en lo sucesivo, «UPOV»), una organización intergubernamental con sede en Ginebra que, a partir de entonces, ha velado por la correcta aplicación del Convenio. Si bien había sido objeto de algunas modificaciones en 1972 y 1978, a mediados de los años ochenta se hizo manifiesta la necesidad de reformarlo, con el fin de adecuar la realidad jurídica a los desafíos de la llamada «revolución biotecnológica».

7 — Como bien pone de relieve Pollaud-Dulian, F.: *Droit de la propriété industrielle*, Montchrestien, París, 1999, p. 333, se puede considerar al profesor Tornasol, célebre personaje de las Aventuras de Tintín, creadas por Hergé, como un precursor en las tareas de obtención, puesto que crea una nueva variedad de rosa, bautizada «Blanca», en «Las Joyas de la Castañero» y de naranjas azules, en la película «Tintín y las naranjas azules».

8 — Presentadas en el asunto cuya sentencia se dictó el 8 de junio de 1982, Nungesser/Comisión (258/78, Rec. p. 2015), pp. 2081 y ss., especialmente p. 2112.

9 — Díaz Rodríguez, G.: «El punto de vista del sector empresarial», en la obra coordinada por Nuez, F. y otros, antes citada, pp. 168 a 169 y 176 a 177: Una obtención se logra tras muchos años de investigación (entre 9 y 10). Para que el obtentor pueda sacar beneficios de la inversión realizada, que suele ser considerable, es necesario que goce, durante un largo periodo de tiempo, de un monopolio en el uso de esa obtención. Al incentivar la labor de los obtentores, se pretende conseguir la puesta a disposición del agricultor de semillas de mejor calidad que permitan mejores cosechas con una inversión menor.

10 — Véase el texto del Convenio original y de las modificaciones efectuadas en 1972 y en 1991 en www.upov.org (Texts of the UPOV Conventions. Acts of 1961, 1978 and 1991).

10. El desarrollo de estas tecnologías, cuyas notables ventajas¹¹ se empezaban a advertir, comportaba, además de un coste considerable, un elevado riesgo que las empresas dedicadas a la innovación en este sector no podían asumir, a menos de contar con una protección jurídica fuerte que les garantizase recuperar las inversiones realizadas.

11. Desde el origen, el título de protección de las obtenciones vegetales se ha configurado como un título menos fuerte o con posibilidades de exclusividad de menor alcance que la patente. Para evitar la posible colisión entre normativas, el Convenio de Múnich sobre la patente europea (en lo sucesivo, «Convenio de Múnich»), firmado en 1973 y en vigor desde 1978,¹² recoge de forma expresa en su artículo 53 b) la prohibición de patentar las variedades vegetales, así como los procedimientos esencialmente biológicos de obtención de vegetales.¹³ Con esta disposición, el Con-

venio de Múnich se unía al Convenio UPOV de 1961 en la exclusión de la doble protección, es decir, mediante obtención vegetal y patente, cuando el objeto del derecho recaía precisamente sobre una variedad vegetal.

12. El Convenio UPOV afrontó en 1991 una tercera revisión en la que se introdujeron importantes cambios en el sistema, ampliando el ámbito de protección otorgado a los obtentores.

13. En los últimos años, se ha incrementado de forma significativa el número de Estados parte del Convenio UPOV. Se ha pasado de veinte Estados miembros en 1992 a cincuenta en 2001, mientras que otros diecinueve Estados u organizaciones negocian su incorporación. A este desarrollo ha contribuido la aparición, en el marco de la Organización Mundial del Comercio (en lo sucesivo, «OMC»), del «Acuerdo sobre los aspectos de los derechos de propiedad intelectual relacionados con el comercio», conocido como Acuerdo ADPIC (TRIPS en la versión inglesa) (en lo sucesivo, «Acuerdo ADPIC»).¹⁴ Dicho acuerdo establece la obligación para todos los Estados parte de la OMC de otorgar protección a las obtenciones vegetales, bien

11 — Castro, E.: «La protección de las obtenciones de plantas mediante biotecnología», en la obra dirigida y coordinada por Nuez, F. y otros, antes citada, p. 254, se refiere al Boletín nº 2 de enero de 1994 de la Federación Europea de Biotecnología: «Las técnicas de modificación genética están siendo empleadas para lograr muchos de los mismos propósitos que el cultivo, la cría y los métodos de selección tradicionales, pero tienen dos ventajas principales. Primero, proporcionan los medios para controlar la producción de genes con mucha mayor predicción y precisión que la que se obtiene con los métodos tradicionales. Segundo, hacen posible introducir copias de material genético en especies no relacionadas, lo que era imposible conseguir por técnicas tradicionales».

12 — Convention sur la délivrance de brevets européens, en *La Propriété industrielle*, vol. 90, Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle, 1974, pp. 51 y ss.

13 — Ruiz, J.J. y Nuez, F.: «La propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección jurídica de las invenciones biotecnológicas», en la obra dirigida y coordinada por Nuez, F. y otros, antes citada, p. 277, indican que, con anterioridad, el Convenio de Estrasburgo de 1963, sobre la unificación de determinados elementos del derecho de patentes, había dado la opción a los Estados parte de no conferir la protección a las variedades vegetales, y que el Convenio de Múnich hizo uso de esta posibilidad.

14 — El acuerdo ADPIC se incluye como anexo del Acuerdo de Marrakech de 15 de abril de 1994, por el que se estableció la Organización Mundial del Comercio (OMC). Ha sido firmado por la Comunidad Europea (DO L 336, p. 213).

mediante patentes, bien a través de un sistema eficaz *sui generis* o bien por medio de una combinación de ambos regímenes. Al mismo tiempo, deja a los Estados la posibilidad de excluir de la patente tanto las plantas y los animales, excepto los microorganismos, como los procedimientos no biológicos o microbiológicos.

IV. El sistema comunitario de protección jurídica de las obtenciones vegetales

14. A pesar de la existencia del sistema del Convenio UPOV, el régimen de propiedad industrial aplicable en el ámbito de la Comunidad Europea a las variedades vegetales se caracterizaba, a comienzos de la década de los 90, por la falta de armonización.¹⁵ Al hecho de que tanto Grecia como Portugal y Luxemburgo¹⁶ carecieran de una ley específica para la protección de las obtenciones vegetales, se unían dos circunstancias que dificultaban de forma apreciable la aproximación de las normativas en el seno de la Comunidad: por un lado, la coexistencia de diversas versiones del Convenio con vigencia en el territorio comunitario¹⁷ y, por otro, el amplio mar-

gen de libertad que otorgaba a los Estados miembros.¹⁸

15. Para corregir esta situación, contraria a la realización del mercado interior en el sector de la agricultura, la Comisión había propuesto en el libro blanco de 1985 algunas medidas de carácter normativo. Ante las dificultades que planteaba la vía convencional, puestas de relieve en las negociaciones encaminadas a instituir la patente comunitaria,¹⁹ las autoridades comunitarias optaron por un cambio de estrategia respecto de las obtenciones vegetales y recurrieron a la vía reglamentaria para garantizar el establecimiento de un sistema de protección uniforme en toda la Comunidad. Fruto de la colaboración interinstitucional a lo largo de varios años, se logró la adopción del Reglamento nº 2100/94.

16. En la propuesta de la Comisión, de 6 de septiembre de 1990, se aludía al artículo 43 del Tratado CE (actualmente artículo 37 CE, tras su modificación), relativo a la política agrícola común, como la base jurídica del Reglamento y en esta línea, el primer considerando de la propuesta afirmaba que la obtención continuada de variedades vegetales mejoradas es un elemento esencial del progreso técnico para aumentar la productividad agraria. Más tarde se consi-

15 — A esta falta de armonización se refieren Quintana Marco, I., *op. cit.*, p. 82, y Mayr, C.E., «Notizie e novità legislative comunitarie ed internazionali», *Rivista di Diritto Industriale*, A. Giuffrè Editore, Milán 1995, Parte terza, pp. 5 y ss.

16 — De estos tres Estados, sólo Portugal es miembro de la UPOV en la actualidad (desde octubre de 1995).

17 — Todavía hoy, las leyes de Bélgica y España se rigen por la versión de 1961, modificada en 1972. De los once Estados restantes, cinco forman parte del Acta de 1978 y seis del Acta de 1991 (datos de 7 de diciembre de 2001, según la información facilitada por la UPOV).

18 — Elena Roselló, J.M, en la obra dirigida y coordinada por Nuez, F. y otros, antes citada, p. 85.

19 — A estas dificultades se refiere Massagué Fuentes, J. en *Los Derechos de propiedad industrial e intelectual ante el Derecho comunitario: libre circulación de mercancías y defensa de la competencia*, IDEI, Madrid 1995, pp. 93 y ss.

deró que ninguna norma concreta del Tratado habilitaba a la Comunidad para legislar sobre esta materia y, en consecuencia, se hizo uso de la previsión del artículo 235 del Tratado CE, (actualmente, artículo 308 CE), relativo a los poderes implícitos, para la adopción del Reglamento.

17. Si bien en algunos aspectos resulta innovador, el Reglamento no se caracteriza por su originalidad, ya que, en buena medida, sigue el marco establecido por el Convenio UPOV conforme al Acta de 1991. En su exposición de motivos se reconoce que las variedades vegetales plantean problemas específicos respecto al régimen de propiedad industrial que ha de aplicarse, por lo que trata de superar alguna de las ambigüedades que caracterizan a las normas que regulan las mejoras vegetales sin contravenirlas abiertamente. Se indica, además, que se han tenido en cuenta convenios internacionales existentes,²⁰ entre los que figuran, además del citado, el Convenio de Múnich y el Acuerdo ADPIC. En consecuencia, sólo aplica la prohibición de patentar variedades vegetales en la medida en que lo hace el Convenio de Múnich, a saber, a las variedades vegetales como tales; en este sentido, el Reglamento n° 2100/94 se alinea más con dicho Convenio, que excluye la patente sobre variedades vegetales, que con el

Convenio UPOV conforme al Acta de 1991, que deja la puerta abierta a dicha posibilidad.²¹

18. De la aplicación de este régimen se encarga la Oficina Comunitaria de Variedades Vegetales, con sede en Angers,²² órgano de la Comunidad que posee personalidad jurídica propia y que está en marcha desde el 27 de abril de 1995.²³ Gracias al funcionamiento de la Oficina, se permite que un obtentor, mediante una única solicitud, una tasa y un procedimiento, pueda encontrar protección en los quince Estados de la Unión.

V. La legislación aplicable

19. Según el artículo 1, el Reglamento n° 2100/94 «establece un sistema de protección de las obtenciones vegetales como única y exclusiva forma de protección

21 — Holtmann, M.: «La protección jurídica de las innovaciones vegetales ¿patente y/o título de obtención vegetal?», en la obra dirigida y coordinada por Nuez, F. y otros, antes citada, p. 351.

22 — La sede se fijó en Conferencia Intergubernamental el 6 de diciembre de 1996.

23 — Organismo creado por el Reglamento n° 2100/94, encargado de examinar las solicitudes de protección comunitaria, de conceder los títulos de protección comunitaria de obtención vegetal y de aprobar la denominación de variedad. Sus resoluciones son recurribles, según el caso, directamente ante el Tribunal de Primera Instancia, o ante la propia Oficina, que puede elevar la reclamación a la Sala de recurso, cuyas decisiones son, a su vez, apelables ante el Tribunal de Primera Instancia.

20 — Considerandos primero y vigésimo noveno.

comunitaria de la propiedad industrial para las variedades vegetales». Después de su entrada en vigor, los Estados miembros están facultados para conceder derechos de propiedad nacionales, aunque el artículo 92 prohíbe la doble titularidad, de manera que ninguna variedad que goce de una protección comunitaria pueda ser objeto de una protección nacional de obtención vegetal ni de patente alguna. Entran en la protección comunitaria las variedades de todos los géneros y especies botánicos, incluidos, entre otros, los híbridos.

20. Para que resulten protegibles, las variedades deben ser distintas, homogéneas, estables, nuevas y tener denominación propia. El derecho a la protección comunitaria de las obtenciones vegetales pertenece al obtentor, que es la persona que ha conseguido o ha descubierto y desarrollado la variedad, o a sus derechohabientes o causahabientes.

21. El artículo 13 del Reglamento nº 2100/94 reserva al titular de una protección comunitaria de obtención vegetal el derecho a llevar a cabo, respecto de la variedad, determinadas operaciones enumeradas en el apartado 2:

- a) producción o reproducción (multiplicación);
- b) acondicionamiento con vistas a la propagación;

- c) puesta en venta;
- d) venta u otro tipo de comercialización;
- e) exportación de la Comunidad;
- f) importación a la Comunidad; y
- g) almacenamiento con vistas a cualquiera de los objetivos anteriores.

El titular puede conceder autorización para la ejecución de esas operaciones. También puede condicionarla o restringirla.

22. El artículo 14, apartado 1, contiene una excepción a los derechos del titular, con objeto de salvaguardar la producción agrícola, pues permite a los agricultores emplear en sus tierras, con fines de propagación, el producto cosechado con material de propagación de una variedad que, no siendo híbrida ni sintética, esté acogida a un derecho de protección comunitaria de las obtenciones vegetales.²⁴ El privilegio del agricultor se aplica sólo a ciertas

24 — Van der Kooij, P.A.C.E.: *Introduction to the EC Regulation on Plant Variety Protection*, Kluwer Law International 1997, p. 36: «It only applies in relation to farmers who use the product of their own harvest for propagating purposes on their own holding».

especies vegetales agrícolas enumeradas en el apartado 2, clasificadas en cuatro grupos: plantas forrajeras, oleaginosas y textiles, cereales, y patatas.²⁵

El órgano jurisdiccional nacional se interesa por la interpretación del sexto guión del apartado 3 de este artículo, que dispone:

«Las condiciones para hacer efectiva la excepción del apartado 1 y proteger los intereses legítimos del obtentor y del agricultor se establecerán [...] mediante normas de desarrollo, [...], sujetas a los criterios siguientes:

[...]

— los agricultores y los prestadores de servicios de tratamiento facilitarán al titular, a instancia de éste, información pertinente; [...]

25 — Kiewiet, B.P., que es el presidente de la Oficina Comunitaria de Variedades Vegetales, en la ponencia presentada en Einbeck, el 26 de enero de 2001, sobre *Modern Plant Breeding and Intellectual Property Rights*, afirma, a este respecto: «In a nutshell, what the regime amounts to is that a “farmers’ privilege” has been created for varieties of the most important agricultural crops protected by Community plant variety rights», publicada en www.cpvo.fr/articles/ocvvspeech_bk.pdf.

23. Con el fin de dar cumplimiento a la obligación impuesta por el artículo 14, apartado 3, del Reglamento n° 2100/94, la Comisión adoptó el Reglamento n° 1768/95, que desarrolla la excepción agrícola. Los agricultores que se acojan a esa posibilidad deben pagar al titular una remuneración justa, que será considerablemente menor que la cantidad que se cobre por la producción bajo licencia de material de propagación de la misma variedad en la misma zona. Quedan excluidos de esta obligación los pequeños agricultores, cuya definición figura en el Reglamento n° 2100/94.

24. El Oberlandesgericht Frankfurt am Main pide la interpretación del artículo 8, apartado 2, del Reglamento n° 1768/95, que regula en detalle el deber de información del agricultor, a los efectos de retribuir al titular. En lo que aquí interesa, esta disposición establece: Cuando no se haya celebrado contrato, se pedirá al agricultor que presente al titular, si se lo solicita, un informe con los siguientes datos: a) el nombre del interesado, el domicilio y la dirección de su explotación; b) la utilización o no del producto de la cosecha de una o más variedades del titular en sus tierras; c) si lo ha utilizado, la cantidad; d) el nombre y la dirección de quien haya prestado el servicio de tratamiento del producto de la cosecha para que el agricultor lo use; y e) si los datos contemplados en las letras b), c) o d) no pueden ser confirmados con arreglo a lo dispuesto en el artículo 14, la cantidad de material de

propagación de las variedades utilizado bajo licencia, así como el nombre y la dirección del proveedor.

VII. La posición de quienes han presentado observaciones

Estos datos se referirán a la campaña de comercialización en curso y a una o varias de las tres anteriores respecto de las que el titular no haya solicitado antes información.

VI. El procedimiento ante el Tribunal de Justicia

25. Han presentado observaciones escritas en este procedimiento, dentro del plazo establecido al efecto por el artículo 20 del Estatuto del Tribunal de Justicia, el Sr. Schulin, la firma Saatgut-Treuhandverwaltung y la Comisión.

En la vista, que tuvo lugar el 21 de febrero de 2002, comparecieron, a fin de exponer oralmente sus alegaciones, el representante del Sr. Schulin, el de la firma Saatgut-Treuhandverwaltung y el agente de la Comisión.

26. El Sr. Schulin pone de manifiesto que el Reglamento n° 1768/95, que desarrolla la excepción agrícola, no puede aplicarse a los agricultores que, en lugar de recurrir a ese privilegio, prefieren adquirir nueva simiente para cada campaña de comercialización. El titular no puede hacer prevalecer el derecho que le concede el Reglamento n° 2100/94 a obtener información del agricultor frente a quien no ha empleado el producto de la cosecha procedente de plantar material de propagación de una variedad que le pertenezca y, todavía menos, frente a quien no haya utilizado en su explotación ninguna de las variedades vegetales cuyos derechos ostente. De lo contrario, cualquier agricultor, por el hecho de serlo, correría el riesgo de recibir numerosas solicitudes de información que, por tener que ser debidamente atendidas, le supondrían, además de gastos, una inversión de tiempo considerable.

Añade que la primera adquisición de material de propagación es un acto que genera efectos jurídicos para el titular y para el agricultor, del que queda constancia. Por esa razón, la retribución por acogerse al privilegio podría efectuarse en el momento de la compra, de suerte que el agricultor escogería entre plantar la variedad protegida una sola vez o reutilizar el producto de la cosecha, fijándose el precio en consecuencia.

27. Según la firma Saatgut-Treuhandverwaltung, la normativa comunitaria permite al titular de una obtención vegetal, protegida en virtud del Reglamento n° 2100/94, exigir a cualquier agricultor que le indique si se ha acogido al privilegio y el volumen que alcanza la operación.

A su parecer, en principio, el titular no está en posición de aportar ninguna evidencia de que el agricultor ha utilizado la simiente de la variedad protegida en su explotación. En teoría, el hecho de que un agricultor haya adquirido una vez simiente certificada nueva de una obtención a un proveedor constituiría un indicio de que podría emplear el producto cosechado, con fines de propagación. Pero, en la práctica, el titular no está en condiciones de aportar esa prueba, pues, al no mantener relaciones comerciales con los agricultores, ignora quiénes han comprado una vez simiente certificada de su obtención vegetal. El titular entrega la simiente de base o pre-base de la obtención a algún establecimiento dedicado a la multiplicación vegetal para que efectúe la producción destinada a la comercialización. A continuación, la simiente se vende a las cooperativas o a los mayoristas, en un primer momento, llegando a los usuarios a través de minoristas y revendedores. Aclara que el agricultor que ha adquirido simiente certificada puede emplear, con fines de propagación, a lo largo de varias campañas, el producto de

la cosecha, en particular, tratándose de cereales.²⁶

28. La Comisión sostiene que el ejercicio del privilegio del agricultor presupone, a todas luces, la existencia de una relación con el titular, ya que, antes de resembrar el producto de la cosecha de una variedad protegida, deben haber celebrado algún acuerdo para la primera utilización, bien directamente, bien de manera indirecta a través de la compra de semillas a un proveedor. Considera que el titular tiene acceso, por norma general, a los datos relativos a las transacciones sobre sus variedades protegidas. En caso contrario, lo más indicado sería dirigirse a los mayoristas de semillas o a otros proveedores que comercializan sus productos, antes que pretender imponer a todos los agricultores una obligación de información con fuerza ejecutiva.

VIII. Examen de la cuestión prejudicial

29. Mediante la pregunta que ha formulado, el Oberlandesgericht Frankfurt am

26 — Indica que casi todos los agricultores alemanes emplean el producto de la cosecha de variedades protegidas, ya que un 70 % de los que le han proporcionado información lo habían hecho con, al menos, una de las variedades mencionadas en la solicitud. En su opinión, este porcentaje resultará todavía más elevado, pues supone que quienes no han aportado datos han hecho uso de esa posibilidad en mayor proporción.

Main quiere saber si las disposiciones que cita significan que el titular de una protección comunitaria de obtención vegetal puede exigir a cualquier agricultor información pertinente, al objeto de reclamarle el pago de una retribución por haber hecho uso del privilegio, aun cuando no haya indicios de haberse utilizado la variedad para alguna de las operaciones contempladas en el apartado 2 del artículo 13 del Reglamento nº 2100/94, entre las que se incluye la producción, o para cualquier otro fin.

30. Quiero resaltar, con carácter preliminar, que el presente asunto es el primero en el que el Tribunal de Justicia ha de interpretar las disposiciones del Reglamento nº 2100/94, creador de un régimen comunitario de protección de las obtenciones vegetales, que coexiste con los regímenes nacionales, y cuya finalidad es la concesión de derechos de propiedad industrial válidos en toda la Comunidad.²⁷ Pero no es el único pendiente en esta materia, ya que el Oberlandesgericht Düsseldorf ha planteado, con posterioridad, una cuestión prejudicial en términos muy parecidos.²⁸

27 — El derecho de obtención vegetal no es, sin embargo, una figura desconocida para el Tribunal de Justicia. En las sentencias de 8 de junio de 1982, Nungesser/Comisión, antes citada, y de 19 de abril de 1988, Erauw-Jacquery (27787, Rec. p. 1919), se examinó ese derecho de propiedad industrial en relación con las reglas de competencia. En el asunto C-377/98, Países Bajos/Parlamento y Consejo, tanto la sentencia de 9 de octubre de 2001 (Rec. p. I-7079), como las conclusiones del abogado general Sr. Jacobs se ocupan de diferenciar, a los efectos de la concesión de patentes, las variedades vegetales de las invenciones cuya viabilidad técnica no se limite a una variedad vegetal determinada. Véanse los apartados 43 y 44 de la sentencia, y los puntos 135 a 139 de las conclusiones.

28 — Se trata del asunto C-182/01, cuyo procedimiento escrito finalizó a mediados de septiembre de 2001. El Oberlandesgericht Düsseldorf señala en su auto que la firma Saatgut-Treuhandverwaltungs GmbH ha presentado en todo el territorio alemán cientos de demandas contra agricultores a los que pregunta si han hecho uso del privilegio.

31. Para fomentar la mejora y el desarrollo de nuevas variedades, el Reglamento nº 2100/94 se propuso reforzar la protección de todos los obtentores con respecto a la situación existente en 1994.²⁹

Así, el artículo 13 delimita, con precisión, las transacciones comerciales sujetas al consentimiento del titular, que afectan tanto a las que se efectúan con componentes de una variedad, como al material cosechado (flores y frutos, por ejemplo) y que van desde la reproducción hasta el almacenamiento. Ahora bien, el ejercicio de los derechos conferidos por la protección comunitaria de obtención vegetal queda supeditado a las restricciones previstas en disposiciones adoptadas en interés público. Dado que la protección de la producción agrícola responde a dicho interés, el artículo 14 del Reglamento autorizó a los agricultores, bajo ciertas condiciones, a utilizar el producto de su cosecha para la reproducción.³⁰ Entre la veintena de especies enumeradas en su apartado 2, a las que

29 — Considerando quinto.

30 — Millett, T.: «The Community system of plant variety rights», *European Law Review*, vol. 24, junio 1999, p. 240: «The farmer may use the product of his harvest only on his own holding, and may not sell it on e.g. for propagation to another farmer. Furthermore this authorisation is limited to certain fodder plants, cereals, potatoes and oil and fibre plants so that the so called farmers' privilege should not be extended to sectors of agriculture or horticulture where it was not previously common practice».

se aplica el privilegio, se hallan algunas de cultivo tan extendido y común como la cebada, el trigo y la patata.

suprimido el privilegio del que disfrutaban antes los agricultores.

32. Esta posibilidad restringe, sin ninguna duda, los derechos del titular a explotar la variedad que ha conseguido o ha descubierto y desarrollado con su esfuerzo. Con el fin de proteger los intereses legítimos del obtentor y del agricultor, el artículo 14 dispuso que era necesario adoptar normas de desarrollo de acuerdo con determinados criterios, entre los que figura la obligación de pagar al titular una remuneración justa.

33. Los titulares son los responsables de la observancia de estas normas, sin ninguna asistencia de organismos oficiales. A este respecto, sólo se contempla la posibilidad de que quienes intervengan en el control de la producción agrícola pongan a disposición del titular la información pertinente, si la han obtenido en el cumplimiento ordinario de sus tareas, a condición de que no represente nuevas cargas o costes.

Los agricultores parecen sentirse perjudicados por esta normativa, al considerar que limita la práctica realizada desde tiempo inmemorial en el sector, consistente en guardar una parte del producto de una cosecha para utilizarla libremente como material de propagación en la siguiente. Lo cierto es, sin embargo, que, gracias a la actividad de los obtentores, se han conseguido importantes avances en el desarrollo de nuevas variedades vegetales que redundan en una mayor y mejor producción agrícola. Dado que la obligación de retribuir al obtentor por la utilización del producto de la cosecha con fines de propagación sólo afecta a quienes siembren en su explotación una variedad protegida, los agricultores que recurran a simiente no certificada están exentos de la obligación de informar y de la de pagar retribución. No se puede afirmar, por tanto, como lo ha hecho el representante del Sr. Schulin en la vista, que el Reglamento nº 2100/94 ha

Para facilitar dicho control, que resultaría prácticamente imposible en esas condiciones, el artículo 14, apartado 3, sexto guión, del Reglamento nº 2100/94 y el artículo 8 del Reglamento nº 1768/95 imponen al agricultor la obligación de proporcionar al titular, mediante contrato o a petición propia, la información pertinente para determinar si le corresponde percibir retribución, así como su importe. Esta obligación de información a petición del titular se hace extensiva a los transformadores.

34. A la vista de esta legislación, se trata de saber a qué agricultores alcanza esa obligación de información: a quienes, con conocimiento del titular, hayan hecho uso del privilegio, como pretende el Sr. Schulin; a todos los agricultores por el hecho de serlo, como sostiene la firma Saatgut-Treuhandverwaltung; o, como propone la Comisión, a los que, en el pasado, hayan sembrado o plantado en su explotación

material de propagación de la variedad protegida en cuestión.

A mi juicio, la interpretación propuesta por la Comisión debe prevalecer, por las razones que paso a exponer.

35. Del tenor literal del apartado 1 y del sexto guión del apartado 3 del artículo 14 del Reglamento nº 2100/94 se desprende que, para acogerse al privilegio, el agricultor debe haber sembrado o plantado, una primera vez, material de propagación de una variedad protegida, lo que, en virtud del artículo 13, sólo se puede haber hecho bajo licencia.

En consecuencia, los agricultores afectados por esa obligación de información son únicamente los que hayan adquirido, en el pasado, material de propagación de la variedad protegida de que se trate. Me parece elemental que esa carga no se pueda imponer a quienes no han comprado nunca dicho material, ya que no habrían podido cultivarlo ni obtener una cosecha susceptible de ser aprovechada de nuevo en sus tierras con fines de propagación.

36. En el acto de la vista, los representantes del Sr. Schulín y de la firma Saatgut-Treuhandverwaltung discreparon sobre el concepto de agricultor obligado a proporcionar información al titular de una obtención vegetal. Si bien es cierto que el artículo 4, apartado 2, del Reglamento nº 1768/95 se refiere al *agricultor que cultiva vegetales*, hay que tener presente que esta norma de la Comisión desarrolla la excepción agrícola contemplada en el artículo 14 del Reglamento nº 2100/94 del Consejo, cuya finalidad es la *protección comunitaria de las obtenciones vegetales*. Esta regulación no está destinada a afectar, pues, a todos los agricultores, ni siquiera a todos los que cultivan vegetales, sino sólo a aquellos que adquieren material de propagación de una variedad protegida.

37. El contenido de la información que el titular tiene derecho a recibir puede detallarse en un contrato firmado con el agricultor interesado. Coincido con la Comisión en que ese contrato es accesorio del principal, por el que el titular o su representante autoriza al agricultor para ejecutar una de las operaciones contempladas en el apartado 2 del artículo 13 del Reglamento nº 2100/94, normalmente la producción agrícola, abarcando la compra-venta del material de propagación.

38. Estoy también de acuerdo en que, a falta de contrato accesorio sobre el detalle de la información que se ha de facilitar,

existe una relación jurídica entre, por un lado, el titular, su representante o los comerciantes autorizados para vender el material de propagación de su variedad protegida y, por otro, el agricultor que lo compra por primera vez.

Como ya he indicado, corresponde al titular el control del respeto de sus derechos por los agricultores y los demás operadores económicos, por lo que es el primer interesado en que quede constancia de las transacciones relativas al material de propagación de sus variedades vegetales protegidas y, más en particular, de las especies respecto de las que el agricultor puede ejercer su privilegio de utilizar el producto de la cosecha para una nueva siembra o plantación.

39. En defecto de contrato que regule los datos que se deben facilitar al titular, el artículo 8, apartado 2, letras a) a f), del Reglamento n° 1768/95, indica los detalles pertinentes, entre los que figuran, en primer lugar, el nombre del interesado, la localidad en la que vive y la dirección de la explotación. El hecho de que el titular pueda pedir esas informaciones ha sido utilizado por la firma Saatgut-Treuhandverwaltungs GmbH para demostrar que el titular no conoce y no tiene manera de saber quiénes han plantado o sembrado material de propagación de una de sus variedades vegetales protegidas. A mi juicio este alegato no puede prosperar, ya que, si el titular, directamente o por medio de representante, se dirige al agricultor, significa que posee alguno de esos datos; la obligación del agricultor de incluirlos en su

informe puede explicarse, por una parte, a efectos de identificación y, por otra, por la utilidad de comprobarlos o de completarlos.

En segundo lugar, el agricultor debe señalar si ha recurrido al privilegio con respecto a una variedad del titular. Opino que esta disposición confirma que, cuando pide la información, el titular sabe que el agricultor está en posición de haber utilizado ese producto, es decir, que ha comprado con anterioridad material de propagación de su variedad protegida.

En tercer lugar, si ha utilizado el producto en sus tierras, ha de precisar en el informe la cantidad empleada, con el fin de permitir el cálculo de la retribución que proceda pagar al titular. En ese caso, está obligado, también, a proporcionar los datos de quienes han realizado el tratamiento del producto para su posterior uso, si el agricultor ha recurrido a los servicios de terceros.

En cuarto lugar, si las circunstancias relativas a la utilización del producto de la cosecha y a la cantidad no pueden ser confirmadas, el agricultor ha de comunicar la cantidad utilizada de material de propagación bajo licencia de la variedad del titular y los datos del proveedor. Por lo que se refiere al control que pueden ejercer los titulares, el artículo 14 del Reglamento n° 1768/95 dispone que los agricultores

deben conservar las facturas y las etiquetas, al menos durante los tres años anteriores a la campaña en curso, que es el periodo al que puede remontarse la solicitud de información sobre la utilización del producto de la cosecha por parte del titular.

Los apartados 5 y 6 del mismo artículo permiten que, en lugar de contactar con el agricultor, el titular se dirija a cooperativas, transformadores o proveedores de material de propagación bajo licencia de sus variedades protegidas, autorizados por los interesados para facilitar esa información, en cuyo caso no es necesario especificar de manera individual a los agricultores. Estas disposiciones también confirman que, para que el titular pueda ejercer válidamente su derecho de información sobre una variedad, el agricultor debe haber cultivado, con anterioridad, material de propagación de esa variedad.

40. Se desprende, pues, del tenor literal de las normas cuya interpretación solicita el órgano jurisdiccional alemán, así como de su contexto y de la finalidad que persiguen,³¹ que la obligación de suministrar la información pertinente al titular de una variedad vegetal protegida, respecto a la utilización del privilegio, afecta a todos los agricultores que hayan adquirido bajo licencia el material de propagación de esa variedad, única condición para que el titular tenga derecho a pedir los datos.

En consecuencia, la obligación de información, cuyo incumplimiento puede acarrear un proceso ante los tribunales, como se demuestra en el presente asunto, no debe hacerse extensiva, según pretende la firma Saatgut-Treuhandverwaltung, a los agricultores que nunca adquirieron material de propagación de la variedad protegida del titular, al hallarse en la imposibilidad técnica de utilizar el producto de la cosecha.

41. Es cierto que el titular es incapaz de comprobar caso por caso si los agricultores se sirven en sus tierras, con fines de propagación, del producto cosechado tras cultivar su variedad protegida.³² Pero, a la vista de que cualquier uso de los componentes de esa variedad está sujeto a su autorización, de que puede establecer condiciones o restricciones cuando la concede y de que el control del respeto de sus derechos le corresponde en exclusiva, lógico sería que se organizara, suponiendo que no lo haya hecho ya, para estar permanentemente informado, a través de los intermediarios y proveedores de semillas, sobre quiénes adquieren el material de propagación. Con este dato puede dirigir, con más acierto, sus solicitudes de información a agricultores que estén obligados a proporcionársela.

31 — Sentencia de 18 de mayo de 2000, KVS International (C-301/98, Rec. p. I-3583), apartado 21. Véanse igualmente las sentencias de 17 de noviembre de 1983, Merck (292/82, Rec. p. 3781), apartado 12; y de 14 de octubre de 1999, Adidas (C-223/98, Rec. p. I-7081), apartado 23.

32 — Kiewiet, B.P., *op. cit.*, p. 2: «Taking action against farmers who are not prepared to pay involves considerable expense (not least legal costs) and is made even more difficult by the lack of adequate information about the extent of the use of seed from protected varieties at individual farm level».

La pretensión, por parte de la firma Saatgut-Treuhandverwaltung, de poder dirigirse indiscriminadamente *a todos los agricultores de un país* para que rellenen un formulario sobre la utilización del *producto cosechado con el cultivo de una variedad protegida* me parece desproporcionada. Resulta, además, innecesaria para proteger los legítimos intereses de los titulares quienes, como ya he indicado, disponen de otros medios más certeros para obtener la información pertinente a la que, sin duda, tienen derecho.

42. Por las razones expuestas, considero que el artículo 14, apartado 3, sexto guión, del Reglamento n° 2100/94, en relación con el artículo 8 del Reglamento n° 1768/95, debe interpretarse en el sentido de que únicamente están obligados a informar al titular de una obtención vegetal protegida sobre el cultivo en sus tierras del producto cosechado con material de propagación de la variedad, los agricultores que hayan adquirido dicho material en el pasado y que estén, por tanto, en condiciones de haberlo cultivado, con independencia de que lo hayan hecho o no.

IX. Conclusión

43. A tenor de las consideraciones que preceden, propongo al Tribunal de Justicia que dé la siguiente respuesta a la cuestión planteada por el Oberlandesgericht Frankfurt am Main:

«El artículo 14, apartado 3, sexto guión, del Reglamento (CE) n° 2100/94 del Consejo, de 27 de julio de 1994, relativo a la protección comunitaria de las obtenciones vegetales, en relación con el artículo 8 del Reglamento (CE) n° 1768/95 de la Comisión, de 24 de julio de 1995, por el que se adoptan normas de desarrollo de la excepción agrícola contemplada en el apartado 3 del artículo 14 del Reglamento n° 2100/94, debe interpretarse en el sentido de que únicamente están obligados a informar al titular de una obtención vegetal protegida sobre el cultivo en sus tierras del producto cosechado con material de propagación de la variedad, los agricultores que hayan adquirido dicho material en el pasado y que estén, por tanto, en condiciones de haberlo cultivado, con independencia de que lo hayan hecho o no.»