

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT DÁMASO RUIZ-JARABO COLOMER

föredraget den 21 mars 2002 ¹

1. Oberlandesgericht Frankfurt am Main (Tyskland) har med stöd av artikel 234 EG ställt en tolkningsfråga till domstolen. Den har begärt en tolkning av förordning (EG) nr 2100/94² om gemenskapens växtförädlarrätt och särskilt artikel 14.3 sjätte strecksatsen, genom vilken de som utnyttjar jordbruksundantaget åläggs att lämna vissa uppgifter, jämförd med artikel 8 i förordning (EG) nr 1768/95³ om fastställande av tillämpningsföreskrifter för nämnda undantag.

stolen, är ett förvaltningsbolag som sysslar med fröer och som av ett stort antal innehavare av växtförädlingsrätter har befullmäktigats att i eget namn administrera krav på ersättning från jordbrukare som har utnyttjat jordbruksundantaget, i doktrinen även kallat "jordbrukarprivilegiet" eller⁴ "jordbrukarundantaget".⁵ Med stöd av detta undantag kan de beså sin mark med skördeprodukten av förökningsmaterial av en skyddad sort utan att behöva rättsinnehavarens samtycke (nedan kallat jordbrukarprivilegiet). Befogenheten omfattar såväl växtsorter som skyddas enligt förordning nr 2100/94, som de som skyddas enligt den tyska lagen om skydd för växtförädlarrätt (Sortenschutzgesetz).

I — Bakgrund

2. Saatgut-Treuhandverwaltungs GmbH, klagande i tvisten vid den nationella dom-

1 — Originalspråk: spanska.

2 — Rådets förordning av den 27 juli 1994 (EGT L 227, s. 1; svensk specialutgåva, område 3, volym 60, s. 196), ändrad genom rådets förordning nr 2506/95 av den 25 oktober 1995 (EGT L 258, s. 3). Ändringarna påverkar inte innehållet i de bestämmelser vars tolkning har begärts i förevarande förfarande för förhandsavgörande.

3 — Rådets förordning av den 24 juli 1995 (EGT L 173, s. 14). Kommissionen har antagit tillämpningsföreskrifter vid ytterligare två tillfällen. Kommissionens förordning (EG) nr 1238/95 av den 31 maj 1995 om fastställande av tillämpningsföreskrifter för rådets förordning nr 2100/94 i fråga om avgifter till Gemenskapens växtsortmyndighet (EGT L 121, s. 31) och kommissionens förordning (EG) nr 1239/95 av den 31 maj 1995 om fastställande av tillämpningsföreskrifter för rådets förordning (EG) nr 2100/94 i fråga om förfaranden inför Gemenskapens växtsortsmyndighet (EGT L 121, s. 37).

Svarande är Christian Schulin, jordbrukare till yrket.

4 — Quintana Carlo, I.: "El Reglamento CE número 2100/1994, relativo a la protección comunitaria de las obtenciones vegetales", i *Actas de Derecho Industrial y Derecho de Autor*, volym XVI, 1994—1995, Marcial Pons, Madrid 1996, s. 96.

5 — Elena Roselló, J.M.: "Situación actual de la normativa legal en Europa y en América", i det arbete som leddes och samordnades av Nuez, F., Llácer, G. och Cuartero J.: *Los derechos de propiedad de las obtenciones vegetales*, Ministerio de Agricultura, Pesca y Alimentación, Madrid 1998, s. 88.

3. Tvisten vid den nationella domstolen har sitt ursprung i en begäran om information som klaganden tillställde Christian Schulin, där han tillfrågades om han under regleringsåret 1997/98 hade utnyttjat jordbruksprivilegiet avseende någon av 525 angivna skyddade växtsorter,⁶ samt vilken mängd av produkten som använts.

4. Svaranden motsatte sig dessa krav med hänvisning till att företaget varken hade visat att rätt till växtförädlarrätt förelåg eller att det hade befogenhet att kräva ersättning för rättsinnehavarnas räkning.

5. Den tyska domstolen i första instans biföll talan och förpliktade Christian Schulin att lämna de begärda uppgifterna. Grunden för domen var att den informationsskyldighet som föreskrivs i artikel 14.3 sjätte strecksatsen i förordning nr 2100/94 inte är villkorad av att det i detalj visas att jordbrukaren har använt skördeprodukten av en skyddad växtsort.

II — Tolkningsfrågan

6. I syfte att avgöra Christian Schulins överklagande har Oberlandesgericht Frankfurt am Main begärt att domstolen skall besvara följande tolkningsfråga:

”Skall bestämmelserna i artikel 14.3 sjätte strecksatsen i förordning nr 2100/94... jämförd med artikel 8 i förordning nr 1768/95 tolkas så, att en innehavare av en art som skyddas enligt växtförädlarförordningen kan kräva att varje jordbrukare skall lämna den information som anges i nämnda bestämmelser, oavsett om det finns någon grund för att anta att jordbrukaren överhuvudtaget har vidtagit någon sådan åtgärd avseende den ifrågavarande arten som utgör användning enligt artikel 13.2 i förordning nr 2100/94 eller åtminstone att han på annat sätt har använt de ifrågavarande sorterna i sin rörelse?”

III — Växtförädlarrätternas juridiska bakgrund

7. Människans skapande verksamhet har ända sedan antiken omfattat växtriket.

⁶ — Av dessa var 180 växtförädlarrätter som skyddades enligt förordning nr 2100/94.

Genom vitt skilda förfaranden som omfattar såväl traditionella tekniker (korsningar och urval) som den nya biotekniken har arbete av stor betydelse för jordbruket utförts, som främst syftar till att söka nya växtarter som genom sina särskilda egenskaper gör det möjligt att höja produktions- och näringspotentialen för de arter som används inom jordbruket.

Rozès påpekade i sitt förslag till avgörande i målet Nungesser,⁸ ett system för skydd av levande organismer (jordbruksprodukter) som är föränderliga, problem av helt annat slag än i fråga om en teknisk uppfinning (industriprodukter).⁹

8. Denna verksamhet åtnjöt dock ändå till för några få årtionden sedan inget som helst rättsligt skydd. Den industrialisering av jordbruket som ägt rum i de industrialiserade länderna sedan 1950-talet innebar en vändpunkt i detta avseende på grund av att nya tekniker utvecklades och förfinades, särskilt i fråga om odlingen av hybrider (särskilt majs). Förnyelseverksamheten inom växtriket fick stor betydelse för jordbrukets utveckling och dessutom större ekonomisk betydelse än någonsin. Därför blev det viktigt att dels erkänna de personer som svarade för denna verksamhet (förelärlarna)⁷, dels tillerkänna dem vissa exklusiva rättigheter. I den dåvarande situationen innebar, som generaladvokaten

9. Tanken att skapa en särskild industriell äganderätt för denna typ av uppfinningar tog tack vare olika nationella initiativ form genom antagandet av Internationella konventionen om skydd för växtförelärlingsprodukter, som undertecknades den 2 december 1961 och som trädde i kraft den 10 augusti 1968.¹⁰ De stater som är parter till konventionen (ursprungligen tio) bildade internationella unionen för skydd av växtförelärlingsprodukter (nedan kallad UPOV), en mellanstatlig organisation med säte i Genève som från den tidpunkten har övervakat att konventionen tillämpas korrekt. Trots att den genomgick vissa förändringar år 1972 och år 1978 förelåg vid mitten av 1980-talet ett behov av att reformera den för att anpassa rättsläget till de utmaningar som förorsakades av den så kallade "biotekniska revolutionen".

7 — Pollaud-Dulian, F. har i "Droit de la propriété industrielle", Montchrestien, Paris, 1999, s. 333, påpekat att den kända figuren professor Kalkyl i "Tintins äventyr" av Hergé, kan ses som en föregångare i fråga om växtförelärling, eftersom han skapade en ny sorts ros, döpt till Blanca, i "Castafiores juveler", och blå apelsiner, i filmen "Tintin i mysteriet med de blå apelsinerna".

8 — Föredraget i mål 258/78, i vilket dom avkunnades den 8 juni 1982, Nungesser mot kommissionen (REG 1982, s. 2015), s. 2081 och följande sidor, särskilt s. 2112.

9 — Díaz Rodríguez, G.: "El punto de vista del sector empresarial", i det ovannämnda arbetet samordnat av Nuez, F. m.fl., s. 168 och s. 169 och s. 176 och s. 177: En växtförelärlarrätt erhålls efter många års forskning (mellan 9 och 10). För att förelärlaren skall kunna dra nytta av sin investering, som vanligen är avsevärd, är det nödvändigt att denne under lång tid har monopol på utnyttjandet av denna växtförelärlarrätt. Genom att stimulera växtförelärlarnas arbete vill man uppnå att jordbrukarna får tillgång till frö av bättre kvalitet som möjliggör bättre skördar till en lägre kostnad.

10 — Se konventionens originaltext och de ändringar som genomförts år 1972 och år 1991 på www.upov.org (Texts of the UPOV Conventions. Acts of 1961, 1978 and 1991).

10. Utvecklingen av den tekniken, vars stora fördelar¹¹ började bli uppenbara, innebar förutom avsevärda kostnader en ökad risk för att företag som ägnade sig åt utveckling inom denna sektor inte skulle kunna räkna med att säkert få utdelning för de investeringar som de gjort om de inte fick ett verksamt rättsligt skydd.

11. Ända från början har rätten till skydd för växtförädlarrätter varit ett svagare skydd med en lägre grad av exklusivitet än patentskyddet. För att undvika en eventuell normkonflikt stadgas i Münchenkonventionen om Europeiska patent (nedan kallad Münchenkonventionen), som undertecknades år 1973 och trädde i kraft år 1978,¹² uttryckligen i artikel 53 b ett förbud mot patent på växtsorter, samt i huvudsak biologiska förfaranden för växtförädling.¹³ Genom denna bestämmelse följde Münchenkonventionen UPOV-kon-

ventionen av år 1961 genom att utesluta ett dubbelt skydd, det vill säga genom förädlarrätt och patent, när föremålet för rättigheten avsåg just en växtvarietet.

12. UPOV-konventionen omarbetades år 1991 för tredje gången och viktiga ändringar infördes i systemet, varvid skyddet för förädlarna utvidgades.

13. De senaste åren har antalet stater som är anslutna till UPOV-konventionen ökat väsentligt. År 1992 passerade antalet medlemsstater 20 och antalet år 2001 över 50, medan ytterligare 19 stater eller organisationer förhandlar om anslutning. Till denna utveckling har tillkomsten av avtalet om handelsrelaterade aspekter av immaterialrätter, ofta betecknat TRIPs-avtalet (nedan kallat TRIPs), inom ramen för Världshandelsorganisationen (nedan kallad WTO), bidragit.¹⁴ I det avtalet stadgas en skyldighet för alla stater som är medlemmar i WTO att skydda växtförädlarrätter, antingen genom patent, genom ett effektivt

11 — Castro, E.: "La protección de las obtenciones de plantas mediante biotecnología", i det ovannämnda av Nuez, F. m.fl. ledda och samordnade arbetet, s. 254, hänvisas till Boletín nr 2 av januari 1994 från Federación Europea de Biotecnología: "Tekniker för genmodifiering används för att uppnå många av de syften som eftersträfvades genom odling, uppfödning och traditionella urvalsmetoder, men de har två huvudfördelar. För det första tillhandahåller de medel för att kontrollera produktionen av gener med mycket större förutsägbarhet och precision än med de konventionella metoderna. För det andra möjliggörs införandet av kopior av genetiskt material i icke besläktade arter, vilket inte var möjligt att åstadkomma med hjälp av de konventionella teknikerna."

12 — Convention sur la délivrance de brevets européens, i *La Propriété industrielle*, vol. 90, Organisation Mondiale de la Propriété Intellectuelle, 1974, s. 51 och följande sidor.

13 — Ruiz, J.J. och Nuez, F. påpekar i "La propuesta de directiva del Parlamento Europeo y del Consejo relativa a la protección jurídica de las invenciones biotecnológicas", det ovannämnda av Nuez, F. m.fl. ledda och samordnade arbetet, s. 277, att 1963 års Strasbourgkonvention om förenhetligande av vissa delar av patenträtten gav de avtalsslutande parterna möjlighet att meddela skydd för växtsorter, och att Münchenkonventionen innehöll denna möjlighet.

14 — TRIPs-avtalet ingår som bilaga till Marrakechavtalet av den 15 april 1994, genom vilket Världshandelsorganisationen (WTO) upprättades. Detta har undertecknats av Europeiska gemenskapen (EGT L 336, s. 213).

system *sui generis* eller genom en kombination av de båda systemen. Samtidigt ges staterna möjlighet att utesluta såväl växter som djur, utom mikroorganismer, som förfaranden som inte är biologiska eller mikrobiologiska från patentet.

IV — Gemenskapssystemet för rättsligt skydd för växtförädlarrätter

14. Trots UPOV-konventionens system präglades det immaterialrättsliga system som inom ramen för Europeiska gemenskapen i 1990-talets början var tillämpligt på växtarter av bristande harmonisering.¹⁵ Förutom av det faktum att varken Grekland, Portugal eller Luxemburg¹⁶ hade en särskild lag för växtförädlarrätter, försvårades tillnärmningen av bestämmelserna inom gemenskapen av två omständigheter, nämligen å ena sidan att det parallellt förelåg olika versioner av konventionen som var i kraft inom gemenskapens terri-

torium¹⁷ och å andra sidan den omfattande frihet som medlemsstaterna gavs.¹⁸

15. För att rätta till denna situation, som utgjorde hinder för genomförandet av den inre marknaden inom jordbrukssektorn, föreslog kommissionen i 1985 års vitbok vissa åtgärder av normativ karaktär. Efter som de förhandlingar som inleddes för att skapa ett gemenskapspatent hade visat på de svårigheter som var förbundna med ingående av en konvention,¹⁹ valde gemenskapsinstitutionerna att ändra strategi i fråga om växtförädlarrätten och tillgrep lagstiftningsåtgärder för att säkerställa att ett enhetligt skyddssystem upprättades i hela gemenskapen. Det fleråriga samarbetet mellan institutionerna resulterade i antagandet av förordning nr 2100/94.

16. I kommissionens förslag av den 6 september 1990 angavs artikel 43 i EG-fördraget (nu artikel 37 EG i ändrad lydelse) om den gemensamma jordbrukspolitiken som rättslig grund för förordningen, och i linje med detta slogs i första skälet till förslaget fast att fortsatt skydd för förbättrade växtvarieteter är en avgörande del av den tekniska utvecklingen för

15 — Denna brist på harmonisering nämns av Quintana Marco, I., a.a., s. 82, och Mayr, C. E., "Notizie e novità legislative comunitarie ed internazionali", *Rivista di Diritto Industriale*, A. Giuffrè Editore, Milán 1995, Parte terza, s. 5 och följande sidor.

16 — Av dessa tre stater är endast Portugal medlem i UPOV för närvarande (sedan oktober 1995).

17 — De belgiska och spanska lagarna styrs än i dag av 1961 års version, ändrad år 1972. Av de elva återstående staterna är fem anslutna till 1978 års akt och sex till 1991 års akt (uppgifter från den 7 december 2001, enligt uppgift från UPOV).

18 — Elena Roselló, J.M., i det ovannämnda arbetet lett och samordnat av Nuez, F. m.fl., s. 85.

19 — Dessa svårigheter berörs av Massaguer Fuentes, J. i "Los Derechos de propiedad industrial e intelectual ante el Derecho comunitario: libre circulación de mercancías y defensa de la competencia". IDEI, Madrid 1995, s. 93 och följande sidor.

att höja jordbruksproduktionen. Senare fann man att ingen konkret bestämmelse i fördraget gav gemenskapen befogenhet att lagstifta inom detta område och följaktligen tillämpades föreskriften i artikel 235 i EG-fördraget (nu artikel 308 EG) om underförstådda befogenheter för att anta förordningen.

konvention, som utesluter patent på växtvarieteter, än UPOV-konventionen enligt 1991 års akt, som lämnar dörren öppen för denna möjlighet.²¹

17. Även om vissa aspekter är nya utmärks inte förordningen av sin originalitet, då den till stora delar följer den ram som fastställdes genom UPOV-konventionen enligt 1991 års akt. I motiveringen påpekas att det finns en rad särskilda problem beträffande vilken form av industriellt rättsskydd som skall tillämpas och att målet är att övervinna vissa av de tvetydigheter som kännetecknar bestämmelserna om växtförädling utan att öppet upphäva deras effekt. Vidare anges att hänsyn har tagits till befintliga internationella konventioner,²⁰ till vilka, förutom den ovannämnda, Münchenkonventionen och TRIPs-avtalet hör. Följaktligen tillämpas bara förbudet mot patent på växtvarieteter i den mån förbudet gäller enligt Münchenkonventionen, det vill säga avseende växtvarieteter som sådana. I detta avseende överensstämmer förordning 2100/94 närmare med nämnda

18. För tillämpningen av detta system svarar Gemenskapens växtsortmyndighet med säte i Angers,²² som är gemenskapens organ med status som juridisk person och verksamt sedan den 27 april 1995.²³ Tack vare myndighetens verksamhet är det möjligt för en förädlare att genom en enda ansökan, avgift och ett förfarande, erhålla skydd i unionens 15 stater.

V — Tillämpliga bestämmelser

19. Enligt artikel 1 införs genom förordning nr 2100/94 "... gemenskapens växtförädlarrätt som den enda formen i gemen-

21 — Holtmann, M.: "La protección jurídica de las innovaciones vegetales ¿patente y/o título de obtención vegetal?", i det ovannämnda arbetet lett och samordnat av Nuez, F. m.fl., s. 351.

22 — Lokaliseringen beslutades vid en regeringskonferens den 6 december 1996.

23 — Detta organ skapades genom förordning nr 2100/94 och svarar för att pröva ansökningar om gemenskapsskydd, att bevilja gemenskapens växtförädlarrätt och att godkänna sortbenämningen. Besluten kan beroende på omständigheterna överklagas direkt till förstainstansrätten, eller till myndigheten själv, som kan hänskjuta överklagandet till överklagandenämnden, vars beslut i sin tur kan överklagas till förstainstansrätten.

20 — Första och tjugonionde skälen.

skapen av industriellt rättsskydd för växtsorter." Efter dess ikraftträdande har medlemsstaterna rätt att bevilja nationell växtförädlarrätt, även om artikel 92 innehåller ett förbud mot dubbelt skydd, så att ingen sort som omfattas av gemenskapens växtförädlarrätt får omfattas av nationell växtförädlarrätt eller något patent. Gemenskapens växtförädlarrätt kan omfatta sorter av alla växtsläkten och växtarter, däribland hybrider.

- c) erbjudande till försäljning;
- d) försäljning eller annan form av saluföring;
- e) export från gemenskapen;
- f) import till gemenskapen;

20. Sorter som kan skyddas skall vara särskiljbara, enhetliga, stabila och nya samt vara försedda med en sortbenämning. Rätt till gemenskapens växtförädlarrätt tillkommer den person som förädlat, eller upptäckt och utvecklat sorten, eller den till vilken rätten har övergått.

- g) lagring i syfte att utföra de åtgärder som avses i a—f.

Rättsinnehavaren kan meddela tillstånd att utföra dessa åtgärder, och även villkora eller begränsa detta.

21. Enligt artikel 13 i förordning nr 2100/94 har rättsinnehavaren rätt att utföra vissa i punkt 2 angivna åtgärder avseende den skyddade sorten, nämligen enligt punkt 2:

- a) produktion eller reproduktion (förökning);

22. Artikel 14.1 innehåller ett undantag från rättsinnehavarens rättigheter i syfte att skydda jordbruksproduktionen, genom att det är tillåtet för jordbrukare att för förökning på mark i sina egna jordbruksföretag använda den skördeprodukt som de har erhållit genom att i sina egna företag använda förökningsmaterial av en sort, undantaget hybrider och syntetiska sorter, som omfattas av gemenskapens växtförädlarrätt.²⁴ Jordbrukarprivilegiet skall endast tillämpas beträffande vissa i

- b) behandling med avseende på förökning;

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

punkt 2 angivna arter av lantbruksväxter, som är indelade i fyra grupper, nämligen foderväxter, spannmål, potatis och olje- och fiberväxter.²⁵

Den nationella domstolen har begärt en tolkning av artikel 14.3 sjätte strecksatsen, som har följande lydelse:

”... villkor [skall] fastställas i tillämpningsföreskrifter... för tillämpning av undantaget i punkt 1 och för att skydda förädlarnas och jordbrukarnas legitima intressen på grundval av följande kriterier:

...

— [r]ättsinnehavaren skall efter anmodan få relevanta uppgifter från jordbrukare och leverantörer av tjänster...”

25 — Kiewiet, B.P., som är ordförande för Gemenskapens växtsortmyndighet förklarade i ett föredrag hållet i Einbeck, den 26 januari 2001, om *Modern Plant Breeding and Intellectual Property Rights*, i detta avseende följande: ”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”, publicerat på www.cpvo.fr/e/articles/ocv/speech/bk.pdf.

23. För att fullgöra den skyldighet som föreskrivs genom artikel 14.3 i förordning nr 2100/94 antog kommissionen förordning nr 1768/95 om genomförandebestämmelser för jordbruksundantaget. De jordbrukare som utnyttjar detta undantag skall betala rättsinnehavaren en rimlig ersättning, vilken skall vara betydligt lägre än det belopp som utkrävs för en licens för produktion av förökningsmaterial av samma sort i samma område. Små jordbrukare, vilka definieras i förordning nr 2100/94, är undantagna från denna skyldighet.

24. Oberlandesgericht Frankfurt am Main har begärt en tolkning av artikel 8.2 i denna förordning, som i detalj reglerar jordbrukarens informationsskyldighet med avseende på ersättningen till rättsinnehavaren. I här relevanta delar föreskrivs i den bestämmelsen: ”Då ett sådant avtal inte har ingåtts skall jordbrukaren på begäran av rättsinnehavaren vara förpliktad att lämna en rapport med följande uppgifter: a) jordbrukarens namn och hemvist samt anläggningens adress, b) upplysning om huruvida jordbrukaren har använt skördeprodukten av en eller flera sorter som tillhör rättsinnehavaren på sin anläggning, c) om jordbrukaren har använt sådant material, skördemängden, d) namn och adress för den person eller de personer som har tillhandahållit en tjänst att bearbeta den ifrågavarande skördeprodukten till användning som utsäde, e) om den enligt punkterna b, c eller d erhållna informationen inte kan bekräftas i enlighet med bestämmelserna i artikel 14, mängden av förökningsmaterial på licens av de berörda

sorter som använts samt namn och adress på leverantören eller leverantörerna av dessa sorter.”

VII — Den inställning som har redovisats av dem som yttrat sig

Dessa upplysningar skall gälla innevarande regleringsår och ett eller flera av de tre föregående regleringsår för vilka rättsinnehavaren inte tidigare har begärt information.

VI — Förfarandet vid domstolen

25. Christian Schulin, företaget Saatgut-Treuhandverwaltungs och kommissionen har i detta mål inkommit med skriftliga yttranden inom den frist som föreskrivs i artikel 20 i stadgan för domstolen.

Vid förhandlingen, som hölls den 21 februari 2002, deltog representanten för Christian Schulin respektive företaget Saatgut-Treuhandverwaltungs och kommissionens ombud för att framföra muntliga yttranden.

26. Christian Schulin har anfört att förordning nr 1768/95 om genomförandebestämmelser för jordbruksundantaget inte kan tillämpas på jordbrukare som i stället för att åberopa detta privilegium föredrar att köpa nytt utsäde för varje regleringsår. Rättsinnehavaren kan inte hävda den rätt han tillerkänns genom förordning nr 2100/94 för att få information från jordbrukare som inte har använt skördeprodukten från odlingen av förökningsmaterial av en sort som tillhör honom, och än mindre i förhållande till den som inte i sitt jordbruk har använt någon av de växtsorter till vilka han har rättigheter. I annat fall skulle alla jordbrukare enbart därför att de är jordbrukare löpa risk att få mängder med förfrågningar om information som, genom att de skulle behöva behandlas i vederbörlig ordning, förutom att medföra kostnader skulle ta avsevärd tid.

Christian Schulin har tillagt att det första inköpet av förökningsmaterial är en handling som medför rättsverkningar för rättsinnehavaren och jordbrukaren, och som finns dokumenterad. Därför skulle ersättningen för att utnyttja privilegiet kunna betalas vid inköpstidpunkten, så att jordbrukaren kunde välja att plantera den skyddade sorten en enda gång eller att återanvända skördeprodukten och fastställa priset därefter.

27. Enligt företaget Saatgut-Treuhandverwaltung kan innehavaren av en växtförädlarrätt som skyddas enligt förordning nr 2100/94 enligt gemenskapsrätten kräva av alla jordbrukare att de meddelar denne om de har utnyttjat privilegiet och vilken volym som omfattas av åtgärden.

deprodukten, särskilt i fråga om spannmål.²⁶

28. Kommissionen har förklarat att utövningen av jordbrukarprivilegiet under alla omständigheter förutsätter att en relation med rättsinnehavaren föreligger, eftersom ett avtal, antingen direkt eller indirekt genom köp av utsäde från en leverantör, bör ha ingåtts avseende den första användningen. Den anser att rättsinnehavaren i allmänhet har tillgång till uppgifter om transaktionerna med dennes skyddade sort. I annat fall vore det lämpligast att vända sig till frögrossister eller andra leverantörer som säljer dennes produkter, i stället för att försöka ålägga alla jordbrukare en tvingande informationsskyldighet.

Enligt företags uppfattning har rättsinnehavaren ingen möjlighet att lägga fram bevis för att jordbrukaren har använt utsäde av den skyddade sorten i sitt jordbruk. Teoretiskt skulle det faktum att en jordbrukare en gång köpt nytt certifierat utsäde av en förädlad sort från en leverantör utgöra en indikation på att denne kan använda skördeprodukten i förökningssyfte. I praktiken har rättsinnehavaren dock ingen möjlighet att framlägga detta bevis eftersom han, som inte har affärsförbindelser med jordbrukarna, inte vet vilka som en gång har köpt certifierat utsäde som omfattas av hans växtförädlarrätt. Rättsinnehavaren lämnar in basutsäde av den förädlade sorten till ett företag som ägnar sig åt växtförökning för att detta skall utföra den för försäljning avsedda produktionen. Därefter säljs utsädet först till kooperativ eller grossister och når användarna via detaljister och återförsäljare. Företaget har anfört att den jordbrukare som har köpt certifierat utsäde i förökningssyfte kan använda skör-

VIII — Bedömning av tolkningsfrågan

29. Oberlandesgericht Frankfurt am Main vill genom sin tolkningsfråga få klarhet i

26 — Företaget har angivit att nästan alla tyska jordbrukare använder skördeprodukten från skyddade arter eftersom 70 procent av dem som lämnat information hade gjort det avseende minst en av de i begäran nämnda sorterna. Enligt dess uppfattning skulle denna procentandel vara ännu högre då företaget antar att de som har lämnat uppgifter har utnyttjat denna möjlighet i större utsträckning.

om de bestämmelser som denna domstol har angivit innebär att innehavaren av växtförädlingsrätter kan kräva att alla jordbrukare lämnar relevanta uppgifter för att det skall vara möjligt att begära att de skall betala en ersättning för att de har utnyttjat privilegiet, även när det inte finns något som tyder på att sorten har använts för någon av de åtgärder som avses i artikel 13.2 i förordning nr 2100/94, däribland produktion, eller något annat ändamål.

30. Jag vill inledningsvis framhålla att förevarande mål är det första i vilket domstolen har ombetts att tolka bestämmelserna i förordning nr 2100/94, som skapar en gemenskapsordning för växtförädlarrätt, som samexisterar med de nationella systemen och vars syfte är att tillerkänna industriella rättigheter som är giltiga i hela gemenskapen.²⁷ Målet är dock inte det enda som har anhängiggjorts inom detta område, då Oberlandesgericht Düsseldorf senare har ställt en till stora delar likalydande tolkningsfråga.²⁸

27 — Växtförädlarrätten är dock inte en okänd figur för domstolen. I den ovannämnda domen i målet Nungesser mot kommissionen av den 8 juni 1982, och av den 19 april 1988 i mål 27/87, Erauw-Jacquery mot La Hesbignonne (REG 1988, s. 1919), prövades denna industriella rättighet i förhållande till konkurrensreglerna. I mål C-377/98, Nederländerna mot parlamentet och rådet, behandlas i såväl domen av den 9 oktober 2001 (REG 2001, s. I-7079), som i generaladvokaten Jacobs förslag till avgörande särskiljandet mellan, i fråga om beviljande av patent, växtsorter från uppfinningar vars genomförbarhet inte är tekniskt begränsad till en viss växtsort. Se punkterna 43 och 44 i domen och punkterna 135—139 i förslaget till avgörande.

28 — Det är fråga om mål C-182/01, i vilket det skriftliga förfarandet avslutades i mitten av september år 2001. Oberlandesgericht Düsseldorf framhöll i sitt beslut att företaget Saatgut-Treuhandverwaltungs GmbH inom hela det tyska territoriet har riktat hundratals förfrågningar till jordbrukare angående huruvida de har utnyttjat privilegiet.

31. I syfte att stimulera förädling och utveckling av nya sorter förbättrades genom förordning nr 2100/94 skyddet för alla växtförädlare jämfört med den situation som förelåg 1994.²⁹

Således preciseras i artikel 13 de affärstransaktioner som kräver rättsinnehavarens samtycke. De gäller såväl delar av en sort som skördematerial (exempelvis blommor och frukter) och sträcker sig från reproduktion till lagring. Utöver detta av rättigheter knutna till gemenskapens växtförädlarrätt underställs dock begränsningar som fastställts i bestämmelser antagna med hänsyn till allmänintresset. Eftersom skyddet för jordbruksproduktionen hör till det intresset föreskrivs i artikel 14 i förordningen att jordbrukare på vissa villkor har rätt att använda skördeprodukten för reproduktion.³⁰ Bland det tjugotal arter som anges i artikel 14.2 och som omfattas

29 — Fente skälet.

30 — Millett, T.: "The Community system of plant variety rights", *European Law Review*, vol. 24, juni 1999, s. 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."

av privilegiet, finns vissa som odlas så allmänt och utbredd som havre, vete och potatis.

privilegium som jordbrukarna tidigare hade.

32. Denna möjlighet begränsar givetvis innehavarens rätt att exploatera den sort han har förädlat, eller upptäckt och utvecklat genom eget arbete. För att skydda förädlarnas och jordbrukarnas legitima intressen stadgas i artikel 14 att det är nödvändigt att fastställa villkor i tillämpningsföreskrifter, bland annat skyldigheten att betala en rimlig ersättning till rättsinnehavaren.

Jordbrukarna tycks anse sig lida skada på grund av denna bestämmelse, då de anser att den begränsar den sedvana som sedan urminnes tider har tillämpats inom området, nämligen att en del av skördeprodukten sparas för att fritt användas som förökningsmaterial för nästa skörd. Säkert är dock att tack vare växtförädlarnas verksamhet har viktiga framsteg gjorts i fråga om att utveckla nya växtsorter som ger en ökad och förbättrad jordbruksproduktion. Eftersom skyldigheten att ersätta förädlaren när skördeprodukten används för förökningsändamål endast berör dem som i sin verksamhet sår en skyddad sort, är jordbrukare som använder icke certifierat utsäde undantagna från informationsskyldigheten och från att betala ersättning. Således kan man inte som Christian Schulins ombud gjorde vid förhandlingen påstå att förordning nr 2100/94 har upphävt det

33. Det är rättsinnehavarna som är ansvariga för att, utan något bistånd från officiella organ, kontrollera att bestämmelserna iakttas. I detta avseende nämns endast möjligheten att de som deltar i kontrollen av jordbruksproduktionen ställer relevant information till rättsinnehavarens förfogande om denna har erhållits i samband med utövningen av deras ordinarie uppgifter, på villkor att detta inte innebär nya åligganden eller kostnader.

För att underlätta nämnda kontroll, som skulle vara praktiskt taget ogenomförbar under dessa förhållanden, åläggs jordbrukaren enligt artikel 14.3 sjätte strecksatsen och artikel 8 i förordning nr 1768/95 att tillhandahålla rättsinnehavaren relevant information enligt avtal eller på dennes begäran, för att denne skall kunna fastställa sin eventuella rätt till ersättning och ersättnings belopp. Denna skyldighet att på rättsinnehavarens begäran tillhandahålla information omfattar bearbetningsföretagen.

34. Det skall mot bakgrund av dessa bestämmelser utredas vilka jordbrukare som omfattas av denna informationsskyldighet: de som med rättsinnehavarens samtycke har utnyttjat privilegiet, som Christian Schulin har gjort gällande, alla jordbrukare enbart på grund av att de är jordbrukare, vilket svarandeföretaget har anfört, eller, som kommissionen har rekommenderat, de som tidigare i sin verk-

samhet har sått eller planterat förökningsmaterial av den skyddade sorten i fråga.

Enligt min uppfattning bör kommissionens tolkning av nedan angivna skäl ges företräde.

35. Av ordalydelsen i artikel 14.1 och artikel 14.3 sjätte strecksatsen i förordning nr 2100/94 framgår att för att återopa privilegiet skall jordbrukaren först en gång ha sått eller planterat förökningsmaterial av en skyddad sort, vilket denne enligt artikel 13 endast kan ha gjort på licens.

Följaktligen är de jordbrukare som berörs av denna informationsskyldighet endast de som tidigare har köpt förökningsmaterial av den berörda skyddade sorten. Jag anser att det är självklart att denna skyldighet inte kan åläggas dem som aldrig har köpt materialet, eftersom de inte hade kunnat odla det eller få en skörd som de skulle kunna använda på nytt i förökningssyfte i sitt företag.

36. Vid förhandlingen var företrädarna för Christian Schulin och företaget Saatgut-Treuhandverwaltungs oeniga om begreppet jordbrukare med skyldighet att tillhandahålla information till innehavaren av en växtförädlarrätt. Även om det är riktigt att artikel 4.2 i förordning nr 1768/95 gäller *jordbrukare som odlar växter*, måste man vara medveten om att denna kommissionsbestämmelse gäller tillämpningen av det jordbruksundantag som föreskrivs i artikel 14 i rådets förordning nr 2100/94 om *gemenskapens växtförädlarrätt*. Bestämmelsen är således inte avsedd att omfatta alla jordbrukare, inte ens alla som odlar växter, utan bara dem som köpt förökningsmaterial av en skyddad sort.

37. Innehållet i den information som rättsinnehavaren har rätt att få kan preciseras i ett avtal som ingås med den berörde jordbrukaren. Jag delar kommissionens uppfattning att avtalet är underordnat det huvudavtal avseende köpet av förökningsmaterial, genom vilket rättsinnehavaren eller dennes representant ger jordbrukaren tillstånd att utföra de åtgärder som avses i artikel 13.2 i förordning nr 2100/94, varigenom jordbruksproduktion.

38. Jag delar också uppfattningen att i avsaknad av ett tilläggsavtal som preciserar den information som skall lämnas, föreligger

ger ett rättsförhållande mellan å ena sidan rättsinnehavaren, dennes representant eller de handlare som har tillstånd att sälja förökningsmaterial av dennes skyddade sort och, å andra sidan, den jordbrukare som köper det första gången.

Som jag har nämnt ankommer det på rättsinnehavaren att kontrollera att rättigheterna respekteras av jordbrukarna och övriga näringsidkare, varför han är den som främst är intresserad av skriftlig dokumentation av transaktionerna avseende förökningsmaterial av de skyddade sorterna och i synnerhet av de arter avseende vilka jordbrukaren kan utöva sitt privilegium att använda skördeprodukten för ny sådd eller plantering.

39. I avsaknad av ett avtal som reglerar de uppgifter som skall lämnas till rättsinnehavaren föreskrivs i artikel 8.2 a—f de relevanta uppgifterna, bland vilka för det första nämns jordbrukarens namn och hemvist samt anläggningens adress. Det faktum att rättsinnehavaren kan begära dessa uppgifter har av företaget Saatgut-Treuhandverwaltungs GmbH använts för att visa att rättsinnehavaren inte känner till och inte kan känna till vem som har planterat eller sått förökningsmaterial av en av dennes skyddade växtsorter. Enligt min uppfattning kan detta påstående inte vinna gehör eftersom det innebär att rättsinnehavaren har tillgång till någon av dessa uppgifter om han, direkt eller genom ombud, vänder sig till jordbrukaren. Jord-

brukarens skyldighet att ange dem i sin rapport kan dels motiveras av identifikationshänsyn, dels av att det har ett värde att bekräfta och komplettera dem.

För det andra skall jordbrukaren uppge om han har utnyttjat privilegiet avseende en sort som tillhör rättsinnehavaren. Jag anser att denna bestämmelse bekräftar att när rättsinnehavaren begär informationen vet han att jordbrukaren har haft möjlighet att använda produkten, det vill säga att han tidigare har köpt förökningsmaterial av rättsinnehavarens skyddade sort.

För det tredje skall jordbrukaren, om han har använt produkten på sin anläggning, i rapporten ange vilken mängd som har använts för att göra det möjligt att beräkna den ersättning som skall betalas till rättsinnehavaren. I detta fall är denne även skyldig att lämna uppgifter om dem som bearbetat produkten för senare användning som utsäde, om jordbrukaren har utnyttjat externa tjänster.

Om för det fjärde omständigheterna kring skördeprodukten användning och mängden inte kan bekräftas, skall jordbrukaren lämna uppgift om den mängd förökningsmaterial av rättsinnehavarens sort som har använts på licens och om leverantören. Beträffande den kontroll som kan utövas av rättsinnehavarna föreskrivs i artikel 14 i förordning nr 1768/95 att jordbrukarna

skall spara fakturor och etiketter avseende minst tre regleringsår före det innevarande, vilket är den period som kan omfattas av rättsinnehavarens begäran om information rörande användningen av skördeprodukten.

Enligt punkterna 5 och 6 kan rättsinnehavaren, i stället för att vända sig till jordbrukaren, vända sig till kooperativ, bearbetningsföretag eller leverantörer av licensbelagt förökningsmaterial av sorter som tillhör rättsinnehavaren, som har de berörda samtycke att lämna information, och det är då inte nödvändigt att ange de enskilda jordbrukarna. Även dessa bestämmelser bekräftar att jordbrukaren tidigare skall ha odlat förökningsmaterial av denna sort för att rättsinnehavaren på ett giltigt sätt skall kunna utöva sina rätt till information om en sort.

40. Av ordalydelsen hos de bestämmelser som den tyska domstolen har begärt skall tolkas, liksom av deras sammanhang och det eftersträfvade syftet,³¹ framgår således att skyldigheten att till innehavaren av en skyddad växtsort lämna relevant information om utnyttjandet av privilegiet omfattar alla jordbrukare som på licens har köpt förökningsmaterial av denna sort och att detta är det enda villkoret för att rättsinnehavaren skall kunna begära uppgifterna.

Följaktligen skall den informationsskyldighet som om den inte fullgörs kan utgöra grund för ett domstolsförfarande, vilket framgår av förevarande mål, inte som svaranden i tvisten vid den nationella domstolen har gjort gällande utvidgas till jordbrukare som aldrig har köpt förökningsmaterial av rättsinnehavarens skyddade sort, eftersom de inte har någon teknisk möjlighet att använda skördeprodukten.

41. Det är riktigt att rättsinnehavaren inte har möjlighet att i det enskilda fallet kontrollera om jordbrukarna på sina anläggningar i förökningssyfte använder skördeprodukten efter att ha odlat en skyddad sort.³² Mot bakgrund av att all användning av delar av denna sort kräver rättsinnehavarens samtycke, att denne kan uppställa villkor eller begränsningar när tillståndet meddelas och att kontrollen av rättigheterna helt ankommer på denne, skulle det, om man antar att så inte redan skett, vara logiskt att denne vidtog åtgärder för att vara fortlöpande informerad om vem som köper förökningsmaterial genom mellanhänder och fröleverantörer. Med hjälp av denna uppgift kan rättsinnehavarna med större träffsäkerhet skicka förfrågningar om information till jordbrukare som är skyldiga att lämna sådan.

31 — Dom av den 18 maj 2000 i mål C-301/98, KVS International (REG 2000, s. I-3583), punkt 21. Se även dom av den 17 november 1983 i mål 292/82, Merck (REG 1983, s. 3781), punkt 12, och av den 14 oktober 1999 i mål C-223/98, Adidas (REG 1999, s. I-7081), punkt 23.

32 — Kiewit, B.P., aa., s. 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."

Företaget Saatgut-Treuhandverwaltungs anspråk på att utan åtskillnad kunna vända sig *till alla jordbrukare i ett land* med begäran om att de skall fylla i ett formulär om användningen av *skördeprodukten från odlingen av en skyddad sort* ter sig enligt min uppfattning oproportionerligt. Det är inte heller nödvändigt för att skydda rättsinnehavarnas berättigade intressen eftersom de, som jag nämnt ovan, har andra, säkrare möjligheter att inhämta den relevanta information till vilken de utan tvekan har rätt.

42. Av ovan angivna skäl anser jag att artikel 14.3 sjätte strecksatsen i förordning nr 2100/94 jämförd med artikel 8 i förordning nr 1768/95 skall tolkas så, att skyldigheten att informera innehavaren av rättigheterna till en skyddad växtsort om odlingen av skördeprodukten av förökningsmaterial av denna sort på en jordbrukares anläggning endast omfattar jordbrukare som tidigare har köpt detta material och som således har haft möjlighet att odla det, oberoende av om de gjort detta eller inte.

IX — Förslag till avgörande

43. Mot bakgrund av ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen skall besvara tolkningsfrågan från Oberlandesgericht Frankfurt am Main på följande sätt:

Artikel 14.3 sjätte strecksatsen i rådets förordning (EG) nr 2100/94 av den 27 juli 1994 om gemenskapens växtförädlarrätt, jämförd med artikel 8 i kommissionens förordning (EG) nr 1768/95 av den 24 juli 1995 om införande av genomförandebestämmelser för det undantag i jordbruket som föreskrivs i artikel 14.3 i förordning nr 2100/94 om gemenskapens växtförädlarrätt, skall tolkas så, att skyldigheten att informera innehavaren av rättigheterna till en skyddad växtsort om odlingen av skördeprodukten av förökningsmaterial av denna sort på en jordbrukares anläggning endast omfattar jordbrukare som tidigare har köpt detta material och som således har haft möjlighet att odla det, oberoende av om de gjort detta eller inte.