Rättsfallssamlingen

FÖRSLAG TILL AVGÖRANDE AV GENERALADVOKAT
NIILO JÄÄSKINEN
föredraget den 29 mars 2012 [1]

**Mål C-509/10**

**Josef Geistbeckoch**
**Thomas Geistbeck**
**mot**
**Saatgut-Treuhandverwaltungs GmbH**

(begäran om förhandsavgörande från Bundesgerichtshof (Tyskland))

”Immateriell och industriell äganderätt — Förordning (EG) nr 2100/94 — Gemenskapens växtförädlarrätt — Skyldighet att betala innehavaren av en sådan rätt en rimlig ersättning och att ersätta den skada som denne lidit — Kriterier för att fastställa den rimliga ersättningen — Överträdelse — Förordning (EG) nr 1768/95 — Jordbrukarprivilegiet — Kostnader för kontroll och övervakning”

## I – Inledning

1. Begäran om förhandsavgörande, som Bundesgerichtshof (Tyskland) har framställt, avser tolkningen av artiklarna 14 och 94 i förordning (EG) nr 2100/94 [2] (nedan kallad grundförordningen), om gemenskapens växtförädlarrätt, och förordning nr 1768/95 [3] (nedan kallad genomförandeförordningen), om införande av genomförandebestämmelser för det undantag i jordbruket som föreskrivs i artikel 14.3 i grundförordningen.

2. Begäran har framställts i ett mål vid den hänskjutande domstolen mellan å ena sidan jordbrukarna Josef och Thomas Geistbeck (nedan kallade klagandena) och å andra sidan Saatgut-Treuhandverwaltungs GmbH (nedan kallad STV), som företräder intressena för innehavare av rätten till de skyddade växtsorterna Kuras, Quarta, Solara, Marabel och Secura. Målet avser förhållandet mellan det undantag som föreskrivs i artikel 14 i grundförordningen – också kallat jordbrukarprivilegiet – och beräkningen av den rimliga ersättning i den mening som avses i artikel 94.1 i grundförordningen som vid överträdelser ska betalas till innehavaren av rätten till den skyddade växtsorten.

1 — Originalspråk: franska.

2 — Rådets förordning av den 27 juli 1994 (EGT L 227, s. 1; svensk specialutgåva, område 3, volym 60, s. 196).

3 — Kommissionens förordning (EG) nr 1768/95 av den 24 juli 1995 (EGT L 173, s. 14) i dess lydelse enligt kommissionens förordning (EG) nr 2605/98 av den 3 december 1998 (EGT L 328, s. 6).

3. Genom förevarande begäran ombeds domstolen att närmare pröva frågan vilken metod som ska användas för att beräkna nämnda rimliga ersättning som jordbrukaren ska betala innehavaren av rätten till en växtsort när jordbrukaren, som i enlighet med jordbrukarprivilegiet har tillstånd att använda skördeprodukter som utsäde, inte har lämnat uppgifter om en del av denna nya användning i strid med dessa jordbrukares skyldighet enligt artikel 14.3 i grundförordningen som ger nämnda privilegium verkan.

4. De ställda frågorna föranleder alltså en avvägning mellan motstående intressen. Såsom generaladvokaten Ruiz-Jarabo Colomer har påpekat gäller det att göra en avvägning mellan å ena sidan behovet av att öka produktionen i jordbruksverksamheten och säkerställa jordbruksproduktionen, vilket är huvudsyftet med den gemensamma jordbrukspolitiken, och å andra sidan behovet av att säkerställa rättigheterna för de förädlare som är verksamma inom industri-, forsknings- och utvecklingspolitiken och som försöker åstadkomma ett regelverk som stöder deras verksamhet inom unionen, samtidigt som hänsyn ska tas till de mål som eftersträvas i de ifrågavarande bestämmelserna. [4]

5. Genom detta mål kan domstolen alltså komplettera sin praxis från domen i målet Schulin [5] och bland annat precisera sitt synsätt vad gäller en rimlig ersättning när en växtsort används och detta användande utgör en överträdelse. Domstolen kommer slutligen att kunna uttala sig om vilken avvägning som bör göras mellan de underliggande intressena i bestämmelserna på området om gemenskapens växtförädlarrätt.

## II – Tillämpliga bestämmelser

### A – *Grundförordningen*

6. Det framgår av femte skälet i grundförordningen [6] att det för att stimulera förädling och utveckling av nya sorter bör finnas ett bättre skydd för alla växtförädlare än det som finns i dagsläget.

7. Enligt sjuttonde skälet i denna förordning ska utövandet av rättigheter knutna till gemenskapens växtförädlarrätt underställas begränsningar fastställda i bestämmelser som ska antas med hänsyn till allmänintresset.

8. I detta avseende följer det av artonde skälet i nämnda förordning att detta bland annat omfattar att jordbruksproduktionen ska säkras och att jordbrukare därför bör tillåtas att på vissa villkor använda skördeprodukten för förökningsändamål.

9. I artikel 11.1 i grundförordningen föreskrivs att rätt till gemenskapens växtförädlarrätt tillkommer ”den person som förädlat, eller upptäckt och utvecklat sorten, eller den till vilken rätten har övergått”.

4 — Se, för ett liknande resonemang, punkterna 22 och 23 i generaladvokaten Ruiz-Jarabo Colomers förslag till avgörande i de förenade målen C-7/05-C-9/05, Deppe m.fl., där dom meddelades den 8 juni 2006 (REG 2006, s. I-5045).

5 — Se dom av den 10 april 2003 i mål C-305/00, Schulin (REG 2003, s. I-3525). Se även dom av den 11 mars 2004 i mål C-182/01, Jäger (REG 2004, s. I-2263), och av den 14 oktober 2004 i mål C-336/02, Brangewitz (REG 2004, s. I-9801), samt domen i de ovannämnda förenade målen Deppe m.fl. och dom av den 20 oktober 2011 i mål C-140/10, Greenstar-Kanzi Europé (REU 2011, s. I-10075).

6 — På ett internationellt plan omfattas växtförädlarrätten av en konvention inom ramen för Världsorganisationen för den intellektuella äganderätten, närmare bestämt Internationella konventionen om skydd för växtförädlarrätter. Europeiska gemenskaperna anslöt sig till denna konvention år 2005 (rådets beslut 2005/523/EG av den 30 maj 2005 om godkännande av Europeiska gemenskapens anslutning till den internationella konventionen om skydd för växtförädlingsprodukter, reviderad i Genève den 19 mars 1991 (EUT L 192, s. 63)). Den unionsrättsliga regleringen inom området är starkt inspirerad av denna konvention.

10. Artikel 13 i grundförordningen, med rubriken ”Rättigheter i samband med gemenskapens växtförädlarrätt och förbjudna åtgärder”, har följande lydelse:

”1. Gemenskapens växtförädlarrätt skall ha den verkan att innehavaren eller innehavarna av gemenskapens växtförädlarrätt, nedan kalla[d] ’rättsinnehavaren’, har rätt att utföra de åtgärder som fastställs i punkt 2.

2. Utan att påverka tillämpningen av bestämmelserna i artiklarna 15 och 16 skall följande åtgärder kräva tillstånd från rättsinnehavaren när de avser sortbeståndsdelar eller skördat material av den skyddade sorten, båda nedan kallade ’material’:

a) Produktion eller reproduktion (förökning).

…

Rättsinnehavaren kan göra sitt tillstånd avhängigt villkor och begränsningar.”

11. Jordbrukarprivilegiet avses i artikel 14 i grundförordningen, som har följande lydelse:

”1. Trots vad som sägs i artikel 13.2 och i syfte att skydda jordbruksproduktionen är det 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.

…

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

…

— Små jordbrukare skall inte behöva betala ersättning till rättsinnehavaren …

…

— Övriga jordbrukare 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 …

— Ansvar för kontroll av att bestämmelserna i denna artikel eller bestämmelser som antas enligt denna artikel efterlevs vilar uteslutande på rättsinnehavarna …

— Rättsinnehavaren skall efter anmodan få relevanta uppgifter från jordbrukare och leverantörer av tjänster för iordningställande …”

12. Artikel 94 i grundförordningen, med rubriken ”Överträdelser”, har följande lydelse:

”1. Den person som

a) utför en av de åtgärder som fastställs i artikel 13.2 utan att vara berättigad därtill avseende en sort för vilken gemenskapens växtförädlarrätt beviljats, …

…

kan av rättsinnehavaren stämmas för att upphöra med överträdelsen eller betala rimlig ersättning, eller bådadera.

2. Den som handlar avsiktligt eller försumligt skall dessutom vara förpliktad att ersätta rättsinnehavaren för eventuell ytterligare skada som uppstått på grund av åtgärden i fråga. Vid ringa försumlighet kan sådana krav sänkas i förhållande till graden av ringa försumlighet, dock inte i sådan utsträckning att de blir lägre än den fördel som den överträdande parten haft till följd av överträdelsen.”

B – *Genomförandeförordningen*

13. Enligt artikel 3.2 i genomförandeförordningen kan de rättigheter och skyldigheter för rättsinnehavaren som uppstår till följd av bestämmelserna i artikel 14 i grundförordningen ”åberopas av enskilda innehavare, gemensamt av flera rättsinnehavare eller av en organisation av rättsinnehavare som är etablerad i gemenskapen på gemenskapsnivå eller nationell, regional eller lokal nivå”.

14. Artikel 5 i genomförandeförordningen, med rubriken ”Ersättningsnivå”, har följande lydelse:

”1. Nivån på den rimliga ersättning som skall betalas till rättsinnehavaren enligt artikel 14.3 fjärde strecksatsen i grundförordningen kan fastställas i ett avtal mellan rättsinnehavaren och den berörda jordbrukaren.

2. Då ett sådant avtal inte har slutits eller inte kan tillämpas skall ersättningsbeloppet vara betydligt lägre än det belopp som krävs för en licens för produktion av förökningsmaterial av den lägsta kategori som uppfyller kraven för officiell certifiering av samma sort och inom samma område.

…

5. Om, när det gäller punkt 2, inget sådant avtal som avses i punkt 4 har ingåtts, skall ersättningen enligt punkt 2 uppgå till 50 procent av de belopp som erlagts för produktion av förökningsmaterial på licens.

…”

15. I artikel 8 i denna förordning, med rubriken ”Information från jordbrukaren”, föreskrivs följande:

”1. Den information som jordbrukaren skall tillhandahålla rättsinnehavaren enligt artikel 14.3 sjätte strecksatsen i grundförordningen kan fastställas i ett avtal mellan rättsinnehavaren och den berörda jordbrukaren.

2. Då ett sådant avtal inte har ingåtts eller inte är tillämpligt, skall jordbrukaren, utan att det påverkar informationskrav enligt annan gemenskapslagstiftning eller lagstiftning i medlemsstaterna, på begäran av rättsinnehavaren vara förpliktad att lämna nödvändig information till rättsinnehavaren. Följande uppgifter skall anses som nödvändiga:

…

b) Upplysning om [huruvida] jordbrukaren har använt skördeprodukten av en eller flera sorter som tillhör rättsinnehavaren på sin anläggning.

c) [Huruvida] jordbrukaren har använt sådant material, skördemängden av den eller de tillämpliga sorter som jordbrukaren har använt i enlighet med artikel 14.1 i grundförordningen.

…”

16. Artikel 14 i genomförandeförordningen, som reglerar rättsinnehavarens kontroll av att bestämmelserna i artikel 14 i grundförordningen i följs, föreskriver följande i punkt 1:

”… jordbrukaren [ska] på begäran av rättsinnehavaren

a) lämna styrkande underlag till sin information enligt artikel 8 genom att uppvisa tillämpliga dokument såsom fakturor, använda etiketter eller andra lämpliga anordningar …

…”

17. Artikel 16.1 i genomförandeförordningen har följande lydelse:

”Kontrollen skall genomföras av rättsinnehavaren. Han kan på lämpligt sätt se till att få hjälp av organisationer av jordbrukare, bearbetningsföretag, kooperativ eller andra kretsar inom jordbrukssamhället.”

18. I artikel 17 i genomförandeförordningen, med rubriken ”Överträdelser”, föreskrivs följande:

”Rättsinnehavaren kan åberopa de rättigheter som tilldelas genom gemenskapens växtförädlarrätt i förhållande till en person som handlar mot något av de villkor eller begränsningar som är förknippade med undantaget i artikel 14 i grundförordningen och i enlighet med bestämmelserna i den här förordningen.”

## III – Målet vid den nationella domstolen, tolkningsfrågorna och förfarandet vid domstolen

19. Mellan åren 2001 och 2004 odlade klagandena, i enlighet med undantaget i artikel 14 i grundförordningen och efter att ha lämnat information till STV därom, sorterna Kuras, Quarta, Solara och Marabel, vilka är unionsrättsligt skyddade, samt sorten Secura, vilken är skyddad enligt tysk rätt.

20. I samband med en kontroll konstaterade STV emellertid att de faktiskt odlade kvantiteterna var större, ibland upp till det tredubbla, än de anmälda kvantiteterna. Med utgångspunkt i det belopp som skulle ha utgått vid upplåtande av licens för produktion av förökningsmaterial, beräknade STV den ersättning för de överskjutande kvantiteterna som den inte hade fått in till 4 576,15 euro. Klagandena betalade dock enbart halva det beloppet. Detta belopp motsvarade den ersättning som enligt artikel 14.3 fjärde strecksatsen i grundförordningen skulle ha betalats för tillåten användning som utsäde inom ramen för jordbrukarprivilegiet.

21. STV väckte följaktligen talan mot klagandena för inte fullt deklarerad användning som utsäde av skyddade växtsorter och yrkade betalning av det återstående beloppet på 2 288 euro samt ersättning för administrativa kostnader med ett belopp på 141,05 euro. STV:s yrkanden bifölls i såväl första som andra instans. Klagandena har överklagat till Bundesgerichtshof.

22. I detta sammanhang har den hänskjutande domstolen sökt klarhet i hur den rimliga ersättningen i artikel 94.1 i grundförordningen till innehavarna av de rättigheter som åtnjuter skydd enligt samma förordning ska beräknas. I detta avseende anser den hänskjutande domstolen, mot bakgrund av domen i det ovannämnda målet Schulin, att en jordbrukare som gentemot innehavaren av rätten till den skyddade växtsorten inte i tillräcklig omfattning har fullgjort sin informationsskyldighet enligt artikel 14.3 sjätte strecksatsen i grundförordningen inte kan åberopa artikel 14.1 i denna förordning och att denne således gör sig skyldig till en överträdelse enligt artikel 94 i nämnda förordning samt är skyldig att betala en rimlig ersättning.

23. Den hänskjutande domstolen hyser emellertid tvivel avseende beräkningen av denna ersättning. Å ena sidan skulle det enligt denna domstol vara möjligt att utgå från den genomsnittliga avgift som ska betalas för en licens för produktion av en motsvarande kvantitet förökningsmaterial av skyddade sorter av de berörda växtarterna i samma område (nedan kallad avgift för licens för produktion). Å andra sidan skulle denna ersättning kunna beräknas utifrån den ersättning som ska betalas vid tillåten användning som utsäde, enligt artikel 14.3 fjärde strecksatsen i grundförordningen jämförd med artikel 5.5 i genomförandeförordningen (nedan kallad avgift för tillåten användning som utsäde).

24. Enligt den första hypotesen skulle jordbrukaren vara skyldig att betala avgiften för licens för produktion på samma villkor och enligt samma taxa som gäller för tredje part. Enligt den andra hypotesen skulle jordbrukaren kunna hänvisa till den privilegierade taxan, reserverad för jordbrukare, det vill säga avgiften för tillåten användning som utsäde som motsvarar 50 procent av de belopp som ska betalas för licens för produktion av förökningsmaterial, under förutsättning att de berörda innehavarna och jordbrukarna inte har avtalat om denna ersättning.

25. Genom beslut av den 30 september 2010, som inkom till domstolens kansli den 26 oktober 2010, beslutade Bundesgerichtshof att vilandeförklara målet och ställa följande tolkningsfrågor till domstolen:

”1) Ska den rimliga ersättning som en jordbrukare ska betala till innehavaren av gemenskapens växtförädlarrätt enligt artikel 94.1 i [grundförordningen] för utnyttjande av förökningsmaterial av en skyddad sort, vilket erhållits genom användning som utsäde, varvid jordbrukaren inte har iakttagit de skyldigheter som föreskrivs i artikel 14.3 i [grundförordningen] och artikel 8 i genomförandeförordningen, beräknas utifrån den genomsnittliga avgift som ska betalas för en licens för produktion av en motsvarande kvantitet förökningsmaterial av skyddade sorter av de berörda växtarterna inom samma område, eller ska beräkningen i stället grunda sig på den (lägre) ersättning som ska betalas vid tillåten användning som utsäde enligt artikel 14.3 fjärde strecksatsen i [grundförordningen] och artikel 5 i [genomförandeförordningen]?

2) Om endast ersättningen för tillåten användning som utsäde ska läggas till grund för beräkningen:

Kan innehavaren av en växtförädlarrätt under nämnda omständigheter, och om det rör sig om en enda oaktsam överträdelse, göra en schablonberäkning av den skada som ska ersättas enligt artikel 94.2 i [grundförordningen] och på grundval av avgiften för en licens för produktion av förökningsmaterial?

3) Vid beräkningen av den rimliga ersättning som ska betalas enligt artikel 94.1 i [grundförordningen], eller den ytterligare skadeersättning som ska betalas enligt artikel 94.2 i [grundförordningen], kan eller ska de särskilda kostnader som uppkommer till följd av att en organisation som tillvaratar många rättsinnehavares rättigheter utför kontroller beaktas på så sätt att ersättning ska utgå med ett belopp som är dubbelt så högt som den ersättning som vanligtvis avtalas eller dubbelt så högt som den ersättning som ska betalas enligt artikel 14.3 fjärde strecksatsen i [grundförordningen]?”

26. Skriftliga yttranden har ingetts av parterna i målet vid den nationella domstolen, den grekiska och den spanska regeringen samt Europeiska kommissionen. Parterna i det nationella målet deltog i likhet med den grekiska regeringen och kommissionen vid förhandlingen den 18 januari 2012.

## IV – Bedömning

### A – *Inledning*

27. För att besvara den hänskjutande domstolens frågor till EU-domstolen ska jag inledningsvis uttala mig om dels det förökningsmaterial som använts i förevarande fall, en fråga som tagits upp av klagandena, dels räckvidden av jordbrukarprivilegiet.

28. Jag ska vidare behandla frågan vilken metod som är lämpligast att använda för att beräkna den rimliga ersättning till innehavaren av gemenskapens växtförädlarrätt i den mening som avses i artikel 94.1 i grundförordningen. Slutligen ska jag behandla frågan huruvida det, vid beräkningen av denna ersättning eller den ersättning för skada som ska betalas i enlighet med artikel 94.2 i nämnda förordning, är möjligt att beakta kostnaderna för en kontroll som ett sådant organ som det i förevarande mål har utfört.[7]

#### 1. Det skyddade förökningsmaterialets kvalitet

29. Enligt klagandena har det ifrågavarande förökningsmaterialet inte längre den kvalitet som föreskrivs i artikel 13.2 i grundförordningen och är således inte längre lämpligt för licensbelagd försäljningsverksamhet. Klagandena anser följaktligen att innehavaren av växtförädlarrätt, med hänsyn till den ringare kvaliteten på det skördade materialet, inte ska ha rätt att kräva full betalning för licens.

30. Jag konstaterar att användningen av ett skyddat material, rent immaterialrättsligt, inte har någon inverkan på skyddet av identiteten hos det material som omfattas av en sådan skyddad rättighet som den i det nationella målet aktuella växtförädlarrätten. Den immateriella rätten försvinner inte i och med att den används.

31. För att jordbruksverksamheten ska kunna omfattas av tillämpningsområdet för jordbrukarprivilegiet i artikel 14 i grundförordningen måste skördeprodukten egenskaper vara förenliga med den skyddade sortens.[8] Jordbrukaren ska följaktligen odla och föröka växter som uppfyller de nödvändiga egenskaperna hos den ifrågavarande sorten.

#### 2. Räckvidden av jordbrukarprivilegiet

32. Det ska inledningsvis understrykas att artikel 13.2 a i grundförordningen föreskriver att förökning av skördat material av den skyddade sorten i princip kräver tillstånd från rättsinnehavaren.

33. I artikel 14.1 i grundförordningen föreskrivs emellertid ett undantag från denna princip. Detta undantag har till syfte att skydda jordbruksproduktionen. Enligt denna artikel är det tillåtet för jordbrukare att för förökning på mark i sina egna jordbruksföretag använda den skördeprodukt som de har erhållit genom att använda förökningsmaterial av en skyddad sort, under förutsättning att detta sker med iakttagande av artikel 14.3.

34. Detta privilegium gäller alltså inte om jordbrukaren inte uppfyller kraven i artikel 14.3 i grundförordningen, vilka preciseras i genomförandeförordningen.

7 — Jag vill påpeka att man bör utgå från att rättsinnehavarna i allmänhet i beloppet för avgiften för licens för produktion räknar med de kostnader för kontroll och övervakning som är kopplade till säkerställandet av deras rättigheter.

8 — Se, vad gäller egenskaperna hos växtsorter som används i det europeiska jordbruket, punkterna 1–4 i generaladvokaten Kokotts förslag till avgörande i mål C-59/11, Association Kokopelli, pågående vid domstolen.

35. I domen i det ovannämnda målet Schulin har domstolen redan kortfattat berört räckvidden av jordbrukarnas rätt att åberopa nämnda undantag. Enligt domstolen kan en jordbrukare som inte betalar rimlig ersättning till rättsinnehavaren vid användning av en skördeprodukt som erhållits vid användning av förökningsmaterial från en skyddad sort i vart fall inte åberopa artikel 14.1 i grundförordningen, och han måste följaktligen anses agera utan tillstånd på ett av de sätt som avses i artikel 13.2 i denna förordning. Det följer således av artikel 94 i samma förordning att denna jordbrukare kan bli föremål för talan som väcks av rättsinnehavaren i syfte att få jordbrukaren att upphöra med överträdelsen eller få denne att betala rimlig ersättning för användningen. Han kan också bli föremål för båda dessa rättsverkningar. Om jordbrukaren förfarit uppsåtligt eller oaktsamt är han dessutom skyldig att ersätta den skada som rättsinnehavaren lidit.[9]

36. Enligt min mening ska samma sak gälla när en jordbrukare inte rätteligen uppfyllt sin skyldighet att lämna uppgifter enligt artikel 14.3 sjätte strecksatsen i grundförordningen. En sådan betalning av en rimlig ersättning som avses i domen i det ovannämnda målet Schulin återfinns nämligen, på samma sätt som kravet på att lämna uppgifter, i denna artikel som räknar upp de kriterier som utgör grund för undantaget i artikel 14.1 i samma förordning.

37. I likhet med vad kommissionen har gjort gällande i sina yttranden kan undantagsbestämmelsen i artikel 14.1 i grundförordningen inte tillämpas när en jordbrukare inte uppfyller sin skyldighet enligt artikel 14.3 sjätte strecksatsen i grundförordningen, jämförd med artikel 8 i genomförandeförordningen, att lämna uppgifter till rättsinnehavaren, och inte heller betalar en rimlig ersättning för denna del av produktionen.

38. När dessa villkor för tillåten användning som utsäde i artikel 14.3 i grundförordningen inte har iakttagits, kan undantagsbestämmelsen i artikel 14.1 i samma förordning inte heller tillämpas. Om kriterierna i artikel 14.3 i denna förordning inte har iakttagits i samband med användningen som utsäde, utgör nämnda användning följaktligen en överträdelse av innehavarens rättigheter enligt artikel 13.2 i grundförordningen.

B – *Beräkningen av den rimliga ersättningen enligt artikel 94.1 i grundförordningen*

39. Det framgår av begäran om förhandsavgörande att STV, på grund av överträdelsen av växtförädlarrätten, har rätt att kräva en rimlig ersättning enligt artikel 94.1 i grundförordningen. Den hänskjutande domstolen har dessutom konstaterat att klagandena av egen förskyllan åsidosatt sin skyldighet att lämna uppgifter, med den följden att STV också kan kräva ersättning för skada i enlighet med artikel 94.2 i samma förordning.

40. Vid bedömningen av artikel 94 i grundförordningen ska det utgås från att det underliggande syftet med denna artikel är att full ersättning ska utgå med stöd av principen om återställande av ett tidigare tillstånd, vilket rubbats (*restitutio integrum*).[10] Ersättningen vid överträdelse av växtförädlarrätten har med andra ord till syfte att innehavaren av denna rätt ska försättas i samma situation som före överträdelsen. Denna princip kan dock inte utan svårigheter tillämpas på förevarande fall, eftersom situationen kan återställas antingen med hänsyn till tillåten användning som utsäde eller till det belopp som utkrävs för en licens för produktion av förökningsmaterial.

9 — Domen i det ovannämnda målet Schulin, punkt 71.

10 — Se, för ett liknande resonemang, Bonadio, E., ”Remedies and sanctions for the infringement of intellectual property rights under EC law”, *European Intellectual Property Review*, 2008, nr 8, volym 30, s. 324.

1. Regelsystemen i artiklarna 14 och 94 i grundförordningen

41. Den hänskjutande domstolen har presenterat två metoder för att beräkna den rimliga ersättningen enligt artikel 94.1 i grundförordningen, närmare bestämt en som bygger på en avgift för licens för produktion och en som bygger på en avgift för tillåten användning som utsäde.

42. Jag vill påpeka att lydelsen i artikel 94 i grundförordningen inte ger någon ledning vad gäller möjligheten att beakta avgiftsbeloppet för tillåten användning som utsäde, i den mening som avses i artikel 14.3 fjärde strecksatsen i denna förordning, i samband med beräkningen av den rimliga ersättningen i den mening som avses i nämnda bestämmelse.

43. Jag kan även konstatera att vissa språkversioner (bland annat den spanska, den danska, den tyska, den engelska, den italienska och den finska versionen) använder olika begrepp i artikel 94.1 [11] och artikel 14.3 fjärde strecksatsen [12] i grundförordningen, medan den franska versionen använder samma uttryck i båda lagrummen, närmare bestämt ”rémunération équitable” (rimlig ersättning). Eftersom man emellertid inte kan dra några slutsatser på grundval av denna språkliga skillnad, ska jag undersöka dessa bestämmelser i deras respektive sammanhang, bland annat mot bakgrund av deras syften.

44. Jag vill först påminna om att den rimliga ersättning som avses i artikel 14.3 fjärde strecksatsen i grundförordningen är en del av en undantagsbestämmelse. I detta sammanhang har domstolen i domen i det ovannämnda målet Schulin redan slagit fast att bestämmelserna i artikel 14 i grundförordningen, som i enlighet med vad som följer av sjuttonde och artonde skälen i denna förordning antogs i det allmännas intresse av att skydda jordbruksproduktionen, utgör ett undantag från regeln att innehavaren lämnar sitt tillstånd till förökning av material från skörd av skyddade sorter. [13]

45. I domen i det ovannämnda målet Brangewitz slog domstolen även fast att jordbrukarnas rätt att utan tillstånd från rättsinnehavaren använda den skördeprodukt som erhållits genom att använda förökningsmaterial av en sort som omfattas av jordbrukarprivilegiet innebär att de åläggs en skyldighet att på rättsinnehavarens begäran lämna relevanta uppgifter och, med undantag av små jordbrukare, utge rimlig ersättning. [14]

46. Domstolen har likaså funnit att artikel 14 i grundförordningen i sådana fall innebär att en jämvikt mellan intressena hos dels innehavarna av en växtförädlarrätt, dels jordbrukarna uppnås. Jordbrukarprivilegiet, närmare bestämt möjligheten till användning som utsäde utan föregående tillstånd, kombinerat med skyldigheten att lämna uppgifter och att betala en rimlig ersättning, gör det möjligt att skydda jordbrukarnas och rättsinnehavarnas ömsesidiga legitima intressen i deras direkta förbindelser med varandra. [15]

47. Det är således mycket viktigt att tolka begreppet rimlig ersättning i artikel 14.3 fjärde strecksatsen i grundförordningen restriktivt och i det sammanhang i vilket begreppet ingår, det vill säga som en del av ett undantag som föreskrivs i nämnda artikel.

11 — Lydelsen i respektive språkversion är: ”indemnización razonable”, ”rimelig vederlag”, ”angemessenen Vergütung”, ”reasonable compensation”, ,”equa compensazione” och ”kohtuullinen korvaus”.

12 — Dessa versioner har följande lydelser: ”remuneración justa”, ”rimelig godtgoerelse”, ”angemessene Entschädigung”, ”equitable remuneration”, ”equa remunerazione” och ”kohtuullinen palkkio”.

13 — Se domen i det ovannämnda målet Schulin, punkt 47.

14 — Se domen i det ovannämnda målet Brangewitz, punkt 43.

15 — Se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Brangewitz, punkt 43, och, analogt, dom av den 6 februari 2003 i mål C-245/00, SENA (REG 2003, s. I-1251), punkt 36).

48. Den rimliga ersättning som avses i artikel 94.1 i grundförordningen ska på samma sätt som den ersättning som avses i artikel 14.3 fjärde strecksatsen i denna förordning tolkas mot bakgrund av det sammanhang i vilket förordningen ingår och det mål som eftersträvas med den.

49. På det allmänna planet och i likhet med vad som följer av femte skälet i grundförordningen, är det allmänna målet att ge bättre skydd för alla växtförädlare.[16] Med hänsyn till målet med det skydd som innehavare av växtförädlarrätter åtnjuter enligt grundförordningen, anser jag att artikel 94.1 i nämnda förordning gör det möjligt för sådana rättsinnehavare att se till att deras intressen skyddas mot personer som utan föregående tillstånd vidtar någon av de åtgärder som räknas upp i artikel 13.2 i grundförordningen.[17]

2. Den beräkningsmetod som grundar sig på en avgift för licens för produktion

50. För att garantera det skydd som innehavarna av skyddade växtförädlarrätter åtnjuter och försätta dem i samma situation som före intrånget i deras rättigheter, är det nödvändigt att beräkna den rimliga ersättningen, i den mening som avses i artikel 94.1 i grundförordningen, med utgångspunkt i avgiften för licens för produktion.

51. Denna bestämmelse är också tillämplig när den person som gjort sig skyldig till överträdelsen inte har agerat vare sig avsiktligt eller försumligt.[18] Bestämmelsen avser att säkerställa att rättsinnehavaren erhåller en rimlig ersättning som enligt min mening inte kan vara lägre än den kompensation som denna rättsinnehavare hade kunnat kräva för en licens för produktion av förökningsmaterial, i enlighet med artikel 13 i grundförordningen.

52. Med hänsyn till att bestämmelserna i artikel 14 i nämnda förordning har karaktären av undantag, anser jag att en jordbrukare som inte iakttar villkoren i artikel 14.3 i grundförordningen, som utgör grund för tillämpningen av undantaget i artikel 14.1, ska betraktas som vilken tredje man som helst som är skyldig att förvärva den skyddade sorten på marknaden mot betalning av avgiften för en licens för produktion. Följaktligen kan en jordbrukare som inte iakttar sina skyldigheter enligt artikel 14.3 i grundförordningen inte längre åberopa undantaget i nämnda förordning.

53. Denna slutsats bekräftas dessutom av lydelsen i artikel 17 i genomförandeförordningen, enligt vilken rättsinnehavaren kan åberopa de rättigheter som tilldelas genom gemenskapens växtförädlarrätt i förhållande till en person som handlar mot något av de villkor eller begränsningar som är förknippade med undantaget i artikel 14 i grundförordningen.

54. Dessutom hade ett annat synsätt inneburit att jordbrukarna inte skulle ha något incitament att iaktta skyldigheten att lämna uppgifter till rättsinnehavaren, eftersom en underlåtelse att iaktta de skyldigheter som ger nämnda undantag dess verkan i praktiken inte får några ekonomisk-preventiva effekter.

55. Ur denna synvinkel, och i likhet med vad som framgår av beslutet om hänskjutande, skulle fastställandet av en övre gräns för rättsinnehavarens ersättning till det belopp som motsvarar avgiften för tillåten användning som utsäde leda till ett omotiverat gynnande av jordbrukare som inte iakttar skyldigheterna i artikel 14.3 i grundförordningen.

16 — Se, i detta avseende, även punkt 40 i generaladvokaten Ruiz Jarabo Colomers förslag till avgörande i det ovannämnda målet Jäger. I detta sammanhang fann generaladvokaten att syftet med grundförordningen inte är att reglera en sektor inom gemenskapens jordbruksproduktion utan att upprätta ett gemenskapsskydd för växtförädlarrätterna.

17 — Jag vill här också påpeka att detta system utgör ett klart avgränsat och separat ersättningssystem vars syfte är att säkerställa grundförordningens ändamålsenliga verkan.

18 — Se, vad gäller den objektiva karaktären hos den rimliga ersättningen i artikel 94.1 i grundförordningen, domen i det ovannämnda målet Greenstar-Kanzi Europe, punkt 48.

56. I ett sådant system, vars syfte är att säkerställa en hög nivå av skydd för växtförädlarrätter, skulle det vara oförenligt med nämnda syfte om en jordbrukare, oberoende av om han har eller inte har iakttagit sin skyldighet att lämna uppgifter, systematiskt enbart var skyldig att betala avgiften för tillåten användning som utsäde, vilken i enlighet med genomförandeförordningen hålls på en nivå som är betydligt lägre än den för avgiften för licens för produktion.

57. Här kan jag tillägga att även om skyldigheten att betala en rimlig ersättning, i den mening som avses i artikel 94.1 i grundförordningen, beräknad med utgångspunkt i avgiften för licens för produktion, skulle leda till en kompensation som var högre än den som gäller tillåten användning som utsäde i enlighet med artikel 14 i grundförordningen, är det dock inte fråga om ett ”straffliknande” skadestånd (punitive damages), som också innefattar sanktionsåtgärder.[19] Det är emellertid fråga om en metod som gör det möjligt att vid otillåten användning som utsäde kräva ersättning för kostnaden för licens för produktionen av förökningsmaterial, en metod vilken, på grund av detta, har en preventiv funktion.

58. Jag anser sammanfattningsvis att man i syfte att fastställa beloppet för den rimliga ersättning som föreskrivs i artikel 94.1 i grundförordningen, i en sådan situation som den i målet vid den nationella domstolen, bör utgå från avgiften för licens för produktion. En annan tolkning skulle nämligen inte kunna säkerställa vare sig att syftet i nämnda förordning eller dess ändamålsenliga verkan uppnåddes.

59. För det fall domstolen inte delar min mening vad gäller nödvändigheten av att använda avgiften för licens för produktion som underlag för beräkningen av den rimliga ersättning som avses i artikel 94.1 i grundförordningen, ska jag även ge några synpunkter på den andra beräkningsmetod som den hänskjutande domstolen har föreslagit, nämligen den som grundar sig på avgiften för tillåten användning som utsäde.

### 3. Den hänskjutande domstolens alternativa beräkningsmetod

60. Jag konstaterar inledningsvis att den rimliga ersättning som en jordbrukare är skyldig att betala rättsinnehavaren vid överträdelse enligt artikel 94.1 i grundförordningen skulle ligga klart under det belopp som tredje män måste betala för licens för produktion av förökningsmaterial, om den beräknades på grundval av avgiften för tillåten användning som utsäde.

61. Av beslutet om hänskjutande framgår att klagandena handlade avsiktligt och att STV således har rätt att kräva ersättning för skada i enlighet med artikel 94.2 i grundförordningen.[20]

62. Under sådana förhållanden och i syfte att säkerställa att det allmänna målet i grundförordningen uppnås, samt för att undvika att otillåten förökning leder till otillbörliga vinster för dem som inte följer reglerna i förhållande till de tredje män som har licens för att producera förökningsmaterial, anser jag att det är nödvändigt att fastställa beloppet för den skada som ska ersättas i enlighet med artikel 94.2 i grundförordningen med utgångspunkt i avgiften för licens för produktion. I detta fall ska den skada som innehavaren har lidit och som avses i artikel 94.2 i grundförordningen motsvara skillnaden mellan denna avgift och den rimliga ersättningen i artikel 14.3 fjärde strecksatsen i grundförordningen.[21]

19 — Se även skäl 26 i Europaparlamentets och rådets direktiv 2004/48/EG av den 29 april 2004 om säkerställande av skyddet för immateriella rättigheter (EUT L 157, s. 45), som inte är tillämpligt i förevarande mål.

20 — Vad gäller de möjliga metoderna för att beräkna innehavarens skada och problem som därmed uppkommer, se Würtenberger G. m.fl.., *European Plant Variety Protection*, Oxford University Press, Oxford, 2009, sidorna 177 och 178.

21 — I artikel 18.2 i genomförandeförordningen föreskrivs att för det fall en jordbrukare upprepade gånger och avsiktligt inte uppfyller sina förpliktelser enligt artikel 14.3 i grundförordningen, ska skyldigheten att ersätta rättsinnehavaren för eventuella ytterligare skador omfatta minst en klumpsumma beräknad på basis av det fyrdubbla genomsnittliga belopp som ska betalas för en licens för produktion, utan inskränkning av en eventuell högre ersättning. Bestämmelserna i genomförandeförordningen ska i vart fall inte medföra några skyldigheter för jordbrukarna som är mera omfattande än de som följer av grundförordningen. Se, vad gäller tolkningen av artikel 8.2 i genomförandeförordningen, domen i det ovannämnda målet Schulin, punkt 60.

63. Jag vill understryka att avgiften för tillåten användning som utsäde enbart täcker 50 procent av beloppet för avgiften för licens för produktion. [22] Den skada som rättsinnehavaren har lidit i den mening som avses i artikel 94.2 i grundförordningen motsvarar alltså i ett sådant fall, och utan att nämnda rättsinnehavare har bevisbördan härför, skillnaden mellan beloppet för avgiften för tillåten användning som utsäde och avgiften för licens för produktion.

64. Vad gäller de kostnader för vanlig kontroll och övervakning som den hänskjutande domstolen hänvisat till vill jag tillägga att beaktandet av avgiften för tillåten användning som utsäde som grund för beräkningen av den rimliga ersättningen i artikel 94.1 i grundförordningen också skulle leda till att dessa kostnader – vilka normalt sett ingår i avgiften för licens för produktion – inte till fullo skulle komma att täckas av ersättningen enligt artikel 14.3 fjärde strecksatsen i grundförordningen.

65. Av det ovan sagda följer att om denna beräkningsmetod ansågs lämplig skulle innehavaren av rätten till en skyddad växtsort kunna beräkna beloppet för den skada som ska ersättas enligt artikel 94.2 i grundförordningen genom att utgå från avgiften för licens för produktion, i vilken de kostnader för vanlig kontroll och övervakning som denna rättsinnehavare har haft ingår.

### 4. Beaktandet av särskilda kostnader för kontroller

66. Den hänskjutande domstolen vill också få klarhet i huruvida de särskilda kostnader som en organisation som tillvaratar många växtförädlarrättsinnehavares rättigheter haft för kontroller i syfte att fastställa eventuella överträdelser av växtförädlarrätter, i den mening som avses i artikel 94.1 och 94.2 i grundförordningen, kan ersättas och huruvida kostnaden för dessa schablonmässigt kan beräknas till det dubbla av den avtalade ersättningen.

67. Kommissionen har gjort gällande att denna fråga med hänsyn till dess natur inte har någon inverkan på lösningen av tvisten i målet vid den nationella domstolen. Jag håller visserligen med om att STV inte har krävt att ett sådant schablonbelopp ska betalas och att det nationella förfarandet enbart avser administrativa kostnader, som är mycket ringa, närmare bestämt 141,05 euro, vilka uppenbarligen inte härrör från en kontroll utförd av STV. Jag anser emellertid att denna fråga inte är hypotetisk, eftersom den är nära kopplad till tillämpningen av artikel 94.1 och 94.2 i grundförordningen. [23]

68. Vad gäller frågan i sak vill jag understryka att artikel 3.2 i genomförandeförordningen gör det möjligt för rättsinnehavare att organisera sig på ett lämpligt sätt för att göra gällande sina rättigheter enligt artikel 14 i grundförordningen. De kan därvid agera enskilt eller kollektivt eller bilda en organisation för detta ändamål. [24]

69. Det framgår av domen i det ovannämnda målet Jäger att STV är ett bolag vars verksamhetsföremål är att tillvarata de ekonomiska intressena för sina delägare som direkt eller indirekt producerar eller säljer utsäde eller är engagerade i produktion av eller handel med utsäde. Bolaget har som särskilt verksamhetsföremål att övervaka växtförädlarrätter på nationell och internationell nivå, att genomföra undersökningar i företag som framställer och distribuerar utsäde när det gäller delägarnas eller tredje mans växtförädlarrätter. Verksamhetsföremålet utgörs vidare av att inkassera licensavgifter för växtförädlarrätter, vidta allmänna åtgärder som främjar produktionen samt säkerställa försäljningen av utsäde och att konsumenterna erhåller felfritt utsäde av hög kvalitet. [25]

22 — I enlighet med artikel 5.1 i genomförandeförordningen kan denna ersättning också fastställas i ett avtal mellan rättsinnehavaren och den berörda jordbrukaren.

23 — I förbigående kan jag notera att denna fråga, i likhet med vad som framgår av beslutet om hänskjutande, har inspirerats av rättspraxis från Bundesgerichtshof vad gäller rättighetsintrång. Inom detta område har Bundesgerichtshof sedan lång tid tillbaka tillerkänt organisationer som beivrar sådana överträdelser ett så kallat intrångstillägg på 100 procent av den vanliga licensavgiften.

24 — Se, för ett liknande resonemang, domen i det ovannämnda målet Jäger, punkt 51.

25 — Domen i det ovannämnda målet Jäger, punkt 17.

70. I likhet med vad den grekiska regeringen har gjort gällande i sina yttranden innebär möjligheten att kollektivt kunna utnyttja de rättigheter som följer av artikel 14 i grundförordningen på intet sätt att kostnaden för en sådan kollektiv åtgärd ska bäras av jordbrukaren, även om denne åsidosatt bestämmelserna i denna förordning. I enlighet med artikel 14.3 femte strecksatsen i grundförordningen, jämförd med artikel 16 i genomförandeförordningen, ska kontrollen i stället genomföras av rättsinnehavaren, varvid denne ska låta kostnaderna härför ingå i beloppet för avgiften för en licens för produktion.

71. Med hänsyn till den roll som ett sådant organ som det i målet vid den nationella domstolen har, vilket är nära knutet till kontroll och övervakning i syfte att tillvarata de berörda förädlarnas rättigheter, ska särskilda kontrollkostnader som detta organ haft inte beaktas separat i samband med beräkningen av den rimliga ersättning som avses i artikel 94.1 i grundförordningen eller ersättningen för den skada som avses i artikel 94.2 i samma förordning.

72. Enligt min mening är det enbart möjligt att beakta sådana kostnader när det är fråga om administrativa kostnader och rättegångskostnader knutna till en undersökning av en särskild överträdelse för vilken ersättning kan krävas i enlighet med och på de villkor som anges i artikel 94.2 i grundförordningen.[26] I vilket fall som helst måste det finnas ett kausalsamband mellan sådana kostnader och den ifrågavarande överträdelsen.

73. Jag kan slutligen konstatera att rättsinnehavaren inte, när den rimliga ersättning som föreskrivs i artikel 94.1 i grundförordningen ska beräknas – såsom jag har föreslagit – med utgångspunkt i avgiften för licens för produktion, kan kräva ersättning för att täcka kostnader för vanlig kontroll och övervakning som är knuten till den kontroll som avses i artikel 14.3 femte strecksatsen i grundförordningen eller i artikel 16 i genomförandeförordningen.[27]

74. Denna slutsats måste dras med hänsyn till att – i likhet med vad som framgår av förevarande förslag till avgörande – kostnader för vanlig kontroll och övervakning, även om dessa visar sig vara höga, ska anses ingå i de belopp som krävs för licens för produktion och ska således ingå i avgiften för licens för produktion, eftersom kontrollen, i enlighet med artikel 14.3 femte strecksatsen i grundförordningen och artikel 16 i genomförandeförordningen, ska genomföras av rättsinnehavaren. En beräkning av den rimliga ersättningen med utgångspunkt i avgiften för licens för produktion gör det nämligen möjligt att kompensera för följderna av överträdelsen och försätter rättsinnehavaren i samma situation som före överträdelsen.

## V – Förslag till avgörande

75. Mot bakgrund av samtliga ovanstående överväganden föreslår jag att domstolen förklarar att det saknas anledning att pröva den andra frågan och att Bundesgerichtshofs första och tredje fråga besvaras enligt följande:

Den rimliga ersättning som en jordbrukare, i enlighet med artikel 94.1 i rådets förordning (EG) nr 2100/94 av den 27 juli 1994 om gemenskapens växtförädlarrätt, ska betala innehavaren av gemenskapens växtförädlarrätt för att ha använt förökningsmaterial av en skyddad sort genom användning som utsäde utan att uppfylla villkoren i artikel 14.3 i förordning nr 2001/94 och 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, i dess lydelse enligt kommissionens förordning (EG) nr 2605/98 av den 3 december 1998, ska beräknas på basis av det genomsnittliga belopp som ska betalas för en licens för produktion av en motsvarande kvantitet förökningsmaterial av skyddade sorter av de berörda växtarterna inom samma

26 — Denna slutsats synes mig också vara förenlig med de principer som anges i tjugosjätte skälet och artikel 13 i direktiv 2004/48.

27 — Förutom detta kan rättsinnehavaren emellertid enligt artikel 94.2 i grundförordningen kräva ersättning för ytterligare skada som uppstått.

område. Med hänsyn dels till att beräkningen av den rimliga ersättningen på ovannämnda basis gör det möjligt att försätta rättsinnehavaren i samma situation som före överträdelsen och att kompensera för effekterna av rättighetsintrånget, dels till att kostnaderna för kontroll och övervakning ska anses ingå i det belopp som rättsinnehavaren tar ut för en licens, ska rättsinnehavaren enbart kunna kräva betalning med avseende på dessa kostnader om det är fråga om ytterligare administrativa kostnader eller rättegångskostnader, som är knutna till en särskild överträdelse för vilken ersättning kan krävas i enlighet med och på de villkor som anges i artikel 94.2 i förordning nr 2100/94.