



Stichting Vrijschrift.org  
Trekwei 7, 8711 GR Workum, The Netherlands  
office@vrijschrift.org, +31 515 54 34 34

Aan de Voorzitter commissie Buitenlandse Zaken,  
de heer H.J. Ormel

Workum, 16 september 2010

Zeer geachte heer Ormel,

Tijdens de commissievergadering BuZa van 8 september 2010 verstrekte minister Van der Hoeven van Economische Zaken de Kamer vier maal verkeerde informatie over het anti-namaakhandelsverdrag ACTA.

1. Volgens de minister staan alle waarborgen in de TRIPS overeenkomst onverkort ook in ACTA. Dit is onjuist. ACTA art. 1.1 bepaalt dat ACTA niet afwijkt van verplichtingen onder bestaande verdragen, waaronder TRIPS. [1, 2] Dit artikel vermeldt geen waarborgen en uitzonderingen, waar ACTA klaarblijkelijk wel van af mag wijken. Alle waarborgen en uitzonderingen van de TRIPS overeenkomst en WIPO verdragen dienen onverkort in ACTA opgenomen te worden.

2. Volgens de minister gaat ACTA niet verder dan de huidige EU regels. Dit is onjuist. ACTA herformuleert een regel die in de Telecom Richtlijn afgewezen is. Dit verzwakt de huidige Telekom Richtlijn formulering. [3] Tevens wil de EU geen wettelijke uitzonderingen op civiele maatregelen in ACTA art. 2.x.4 (pagina 7), noch wil het wettelijke uitzonderingen op gerechtelijke bevelen in art. 2.X.1 (pagina 8). Het EU recht kent echter vele wettelijke uitzonderingen, zoals de thuiskopie- fotokopie- en sociale instellingskopieuitzonderingen. Uitzonderingen op het vlak van octrooien zijn te vinden in hoofdstuk III Directive 98/44/EC on the legal protection of biotechnological inventions, artikelen 9, 9a, 21, 22 Proposal for a COUNCIL REGULATION on the European Union patent, REGULATION (EC) No 816/2006 on compulsory licensing of patents relating to the manufacture of pharmaceutical products for export to countries with public health problems, Euratom treaty hoofdstuk 2 DISSEMINATION OF INFORMATION en Rijksoctrooiwet 1995 art 57 - 60. [4] Om juridische onzekerheid te voorkomen dient ACTA voorgelegd te worden aan het Hof van Justitie van de Europese Unie.

De formulering "*ensure the need for proportionality in relation to the infringement*" (ACTA art. 2.x.3, pagina 7) gaat minder ver dan de formulering gebruikt in Richtlijn 2004/48/EC "*if that person acted unintentionally and without negligence, if execution of the measures in question would cause him/her disproportionate harm and if pecuniary compensation to the injured party appears reasonably satisfactory*".

Het EU recht kent geen strafrechtelijke maatregelen op het vlak van de intellectuele eigendomsrechten, ACTA gaat wat dit betreft verder dan het EU recht. De laatste versie van ACTA criminaliseert iedereen die een bestand deelt, zo gauw er ook een voordeel aanwezig is. Journalisten en kantoorwerkers vallen er onder. Klokkenluiders en remixers kunnen er onder vallen. ACTA is niet beperkt tot grootschalige daden. Er zijn geen uitzonderingen voor journalisten en klokkenluiders. [5] We merken op dat vermeende inbreuken op auteursrecht steeds vaker gebruikt worden om de vrijheid van meningsuiting te smoren. [6] De zeer ruime delictsomschrijving is in strijd met het proportionaliteitsprincipe. ACTA mag niet gebruikt worden om de EU

verdragen te omzeilen. Om strijd met EU verdragen en fundamentele rechten en vrijheden te voorkomen dient ACTA voorgelegd te worden aan het Hof van Justitie van de Europese Unie.

3. Verder zei de minister dat sommige onderhandelingspartners de tekst niet mogen publiceren vanwege hun wetgeving. Ook dit klopt niet. Hoe had de April tekst dan gepubliceerd kunnen worden? Bovendien is het bekend dat de Verenigde Staten dwars liggen. En dat komt zeker niet door hun wetgeving, blijkt ook uit een memo van de USTR. [7] De ware reden van de geheimhouding is dat Nederland en de EU hier mee ingestemd hebben, zonder de Kamers op de hoogte te brengen.

De regering zegt onverkort transparantie na te streven. Tegelijkertijd stemt de regering in met de oprichting van een nieuwe en overbodige ACTA organisatie met vergaande bevoegdheden, zonder inbreng van niet-lidstaten en maatschappelijke organisaties en zonder de minimaal aanvaardbare "checks and balances" zoals deze bij de bestaande instituties opgebouwd zijn. Dit institutionaliseert de intransparantie en ondermijnt de WTO en WIPO. [7]

4. Tevens zei de minister dat een onderzoek door de Algemene Rekenkamer "niet handig" zou zijn, en ook veel verder zou gaan dan de competentie van de Rekenkamer. De website van de Rekenkamer meldt echter: "We zijn een onafhankelijk instituut. Dat betekent dat we zelf bepalen wat we onderzoeken."

De Algemene Rekenkamer onderzocht overigens al Nederlandse en Europese cijfers over namaak. "De cijfers over namaakgoederen vertonen grote gebreken. Mede hierdoor ontbreekt inzicht in de omvang van het probleem van namaak. Hoewel de gebreken bekend zijn bij de betrokken actoren, worden de cijfers toch gebruikt in openbare stukken en voor het formuleren van nieuw beleid.

*Zowel op Nederlands als op Europees niveau zijn er problemen met de cijfers over namaakgoederen. Mede hierdoor ontbreekt een nauwkeurig beeld van de omvang van het probleem. Daarnaast ontbreken er cijfers over de aantallen namaakgoederen die ongemerkt de grens passeren en op de Europese markt terecht komen. De cijfers die wel beschikbaar zijn (over de resultaten van controles aan de grens), zijn veelal onbetrouwbaar en onbruikbaar."* [9]

De EU wil octrooien opnemen in ACTA, terwijl het octrooisysteem ernstige problemen kent. Deze zijn goed zichtbaar in de softwaresector waar torenhoge schadevergoedingen geëist worden voor het schenden van triviale octrooien. Het octrooisysteem is innerlijk tegenstrijdig, het beoogt innovatie te stimuleren door exclusieve rechten te verstrekken, die juist concurrentie beperken en vervolginnovatie hinderen. Daarbij is het te duur de kwaliteit van de octrooiverstrekking substantieel te verbeteren. De wereld staat voor enkele grote uitdagingen die gerelateerd zijn aan de handhaving van octrooien, zoals de toegang tot medicijnen en de verspreiding van groene en voedseltechnologie. Het EU recht kan daarbij niet richtinggevend zijn omdat het afstraffende maatregelen kent tegen onvermijdelijke inbreuken op triviale octrooien. [10] Octrooien dienen volledig uit ACTA verwijderd te worden.

Een fundamentele herbezinning op de verhouding tussen informatievrijheid in de digitale omgeving en intellectuele eigendomsrechten is noodzakelijk. ACTA maakt een dergelijke herbezinning echter vrijwel onmogelijk. Het verdrag bouwt voort op achterhaalde uitgangspunten en perkt daarmee de ruimte voor hervorming steeds verder in. [11]

We willen afsluiten met nuchtere woorden van hoogleraar Annette Kur, Max Planck Instituut München: "Enforcement à la Europe – an export article? Exporting EU-style enforcement legislation to foreign trading partners is an (in)official goal of EU policy. But: If and where legislation is (partly) flawed, export is no recommendable option. The principle in Art. 41.5 that TRIPS MS are not obliged to create specific enforcement standards privileging IP rights is easily forgotten..."

*Lastly, some rather "incorrect" thoughts... The modern plagues of counterfeiting and piracy did not come out of nowhere – to some extent, they are rooted in the development of IP protection itself. The wider the gap*

*becomes between production costs and the gains achieved by protected items, the more illegal copying it will attract... If rightholders are compensated for their losses by granting ever stronger rights, also the attraction will increase, and so on. It is doubtful whether imposing (ever more) drastic sanctions is able to break the vicious circle – experiences in other areas tell a different, sad story.*

*What to do? It is unlikely that the battle against infringement in general, and counterfeiting in particular, will be won by deploying more, and harsher sanctions. It is at least equally important that the IP system as such re-gains general acceptance and approval. Contrary to what is often held, this is not just a matter of “education” – it might mean that the system has to change. Apart from that, serious crimes such as making and selling fake inefficient or hazardous medicaments should be targeted for what they are – not (primarily) as IP infringements, but as criminal acts jeopardizing public health and safety.” [12]*

Hoogachtend,

Vrijschrift

cc EZ, ANP

Links

[1] [http://www.keionline.org/acta\\_washdc](http://www.keionline.org/acta_washdc)

[2] <http://www.keionline.org/node/930>

[3] [http://www.ipintegrity.com/index.php?option=com\\_content&task=view&id=561&Itemid=9](http://www.ipintegrity.com/index.php?option=com_content&task=view&id=561&Itemid=9)

[4] <http://action.ffii.org/acta/injunctions>

[5] [http://people.vrijschrift.org/~ante/acta/Vrijschrift\\_ACTA-2010-08-15.pdf](http://people.vrijschrift.org/~ante/acta/Vrijschrift_ACTA-2010-08-15.pdf)

[6] <http://www.eff.org/deeplinks/2010/09/jack-booted-thugs-and-copyright-enforcement>

[7] <http://www.keionline.org/node/929>

[8] <http://www.keionline.org/node/937>

[9]

[http://www.rekenkamer.nl/Actueel/Onderzoeksrapporten/Bronnen/2010/02/EU\\_trendrapport\\_2010/EU\\_trendrapport\\_2010](http://www.rekenkamer.nl/Actueel/Onderzoeksrapporten/Bronnen/2010/02/EU_trendrapport_2010/EU_trendrapport_2010)

[10] <http://action.ffii.org/acta/Analysis>

[11] <https://www.bof.nl/2010/08/16/nederlandse-organisaties-ernstig-bezorgd-over-anti-namaakverdrag-acta/>

[12] [http://www.se2009.eu/polopoly\\_fs/1.28342!menu/standard/file/Kur%2C%20Max%20Planck.pdf](http://www.se2009.eu/polopoly_fs/1.28342!menu/standard/file/Kur%2C%20Max%20Planck.pdf)