

Onhandig inderdaad dat de gezondheidsminister deze bevoegdheid niet heeft, maar kan die voor het acute probleem niet samenwerken met de economie minister die de bevoegdheid wel heeft?

Als het voor het acute probleem inderdaad noodzakelijk is dat de gezondheidsminister zelf deze bevoegdheid heeft, zou ik inhoudelijk niet te lang aan het voorstel schaven. Elke verfijning om de regeling beter te maken kost tijd die er nu niet is. Daarom beperk ik mij tot een redactioneel punt: in "bevoegdheid van de Minister van Volksgezondheid, Welzijn en Sport om [...] een dwanglicentie te kunnen verlenen" is het woord "kunnen" misplaatst. Dus: "bevoegdheid [...] om [...] een dwanglicentie te verlenen".

Maar nadat die bevoegdheid is geregeld, zou ik toch wat tijd nemen om dieper te graven. Het acute probleem is een extreem voorbeeld van iets veel breders. Ik zie twee mogelijkheden voor structurele verbeteringen.

1. Beter prijs

Terecht wordt in de MvT aangestipt dat niet duidelijk is wanneer de ontwikkelkosten van medicijnen zijn terugverdiend. Om hier iets aan te doen, is het misschien een idee om ontwikkeling en vermarkting uit elkaar te trekken. Dus de ontwikkeltak en de productie/handelstak van een farmaceutisch bedrijf zouden dan twee aparte ondernemingen worden met elk een eigen boekhouding.

Het ontwikkelbedrijf levert kennis/octrooien/licenties, en het productiebedrijf medicijnen, elk tegen prijzen die blijken de eigen boekhouding in redelijke verhouding staan tot de kosten. Gezien het maatschappelijke belang moet in elk geval de overheid inzage hebben in de boekhouding om die redelijkheid van de prijzen in verhouding tot de kosten te kunnen verifiëren.

Een nauwkeurige definitie van "redelijk" laat ik over aan experts, maar er zal in ieder geval een relatie moeten bestaan met de financiële gezondheid van het bedrijf. "Substantiële verlaging van de prijs zou tot een onaanvaardbare kans leiden dat het bedrijf binnen afzienbare tijd in financiële problemen komt." (De kans op problemen is aanvaardbaar als de overheid het aanvaardbaar vindt om in dat geval bij te springen.)

2. Beter beschikbaarheid

Er is een tussenweg denkbaar tussen niets regelen en een "hard" octrooi waaraan een bedrijf alleenrecht ontleent om een medicijn op de markt te brengen: een "zacht" octrooi dat een voorrangrecht zou geven. De eigenaar van zo'n "zacht" octrooi zou een bepaald marktsegment, bijvoorbeeld een geografisch afgebakend deel van de wereld, voor zichzelf kunnen opeisen, maar daarmee ook de plicht op zich nemen dat segment volledig te bedienen.

Dus als een octrooihouder van een bepaald medicijn 50 miljoen doses kan leveren terwijl er 7 miljard nodig zijn, dan mag dat bedrijf kiezen in welke landen (die samen behoefte hebben aan 50 miljoen doses) het actief wil zijn. Die keuze wordt vastgelegd in een openbaar register. In de gekozen landen mag geen enkel ander bedrijf hetzelfde medicijn aanbieden. Maar de rest van de markt, goed voor die andere 6.950.000.000 doses, is volledig open. Elk willekeurig farmaceutisch bedrijf mag het medicijn overal ter wereld aanbieden, behalve dan in de landen die zijn opgeëist door de octrooihouder. De octrooihouder is verplicht de benodigde kennis openbaar te maken. Ook wees-medicijnen kunnen op deze manier beschermd worden, doordat een bedrijf dat hier het "zachte" octrooi van heeft als markt "segment" de hele wereld claimt (aangenomen dat dat bedrijf inderdaad in de wereldwijde vraag kan voorzien, gegeven de zeldzaamheid van de ziekte waarbij dit medicijn wordt ingezet).

Een dergelijk "zacht" octrooi zou de octrooihouder voldoende bescherming geven om de uitvinding te gelde te maken, maar geen mogelijkheid om kunstmatige schaarste te creëren. De noodzaak van dwanglicenties vervalt hiermee.

Wel zal een vorm van toezicht nodig zijn of de octrooihouder daadwerkelijk het geclaimde marktsegment volledig bedient, en moet er een nette regeling zijn voor als dat niet zo is. Schiet de octrooihouder structureel tekort, dan moeten concurrenten betrekkelijk eenvoudig het geclaimde marktsegment alsnog kunnen betreden. Maar is er bijvoorbeeld tijdelijk een logistiek probleem dat niet verwijtbaar is aan de octrooihouder, dan moet het octrooi nog steeds bescherming bieden.

Ook zal een nette regeling nodig zijn voor het geval de octrooihouder de claim uitbreidt of verlegt en daarmee concurrenten voor de voeten loopt. Deels is dit gewoon ondernemersrisico van de concurrent, maar deels heeft de octrooihouder ook een verantwoordelijkheid om het voornemen om de claim te wijzigen tijdig bekend te maken en/of gedurende een overgangsperiode concurrentie te dulden van bedrijven die al in het betreffende segment actief waren voordat ze van de wijziging kennis konden nemen.

In combinatie met het voorstel om ontwikkeling en productie te scheiden, kan een "zacht" octrooi betekenen dat een ontwikkelbedrijf een dergelijk octrooi verkrijgt voor een nieuw medicijn dat het niet kan leveren (omdat het geen productiebedrijf is), waarna productiebedrijven wereldwijd in alle vrijheid de vruchten van het onderzoek zouden mogen plukken. Misschien moet daarom de ontwikkelaar een "hard" octrooi krijgen, tot de octrooirechten verkocht zijn aan een productiebedrijf. Op het moment van de verkoop moet het octrooi dan alsnog "zacht" worden. Maar misschien zijn er andere, betere mogelijkheden.