



CAJ/42/3

ORIGINAL: englisch

DATUM: 21. September 2000

INTERNATIONALER VERBAND ZUM SCHUTZ VON PFLANZENZÜCHTUNGEN
GENF

VERWALTUNGS- UND RECHTSAUSSCHUSS

Zweiundvierzigste Tagung
Genf, 23. und 24. Oktober 2000

**BERICHT ÜBER WICHTIGE FRAGEN, DIE IN DER ARBEITSGRUPPE
FÜR BIOCHEMISCHE UND MOLEKULARE VERFAHREN UND INSBESONDERE
FÜR DNS-PROFILIERUNGSVERFAHREN AUFGEWORFEN WURDEN**

Vom Verbandsbüro erstelltes Dokument

1. Dieses Dokument soll über Fragen rechtlicher oder politischer Natur berichten, die auf der sechsten Tagung der Arbeitsgruppe für biochemische und molekulare Verfahren und insbesondere für DNS-Profilierungsverfahren (BMT) vom 1. bis 3. März 2000 aufgeworfen und später auf der sechsunddreißigsten Tagung des Technischen Ausschusses vom 3. bis 5. April 2000 erörtert wurden. Angesichts der Natur dieser Fragen entschied der Technische Ausschuss, die Serie von Fragen an den Verwaltungs- und Rechtsausschuß (CAJ) weiterzuleiten.

2. Die entsprechenden Absätze des Berichts der erwähnten Tagung der BMT sind in der Anlage dargelegt. Die Kernpunkte der Fragen sind nachstehend zusammengefaßt:

a) Auslegung der Formulierung "die sich aus einem bestimmten Genotyp oder einer bestimmten Kombination von Genotypen ergebende Ausprägung der Merkmale": Die BMT prüfte erneut die Frage der Auslegung, über die nach wie vor zwei Standpunkte herrschen. Mehrere Sachverständige bestanden darauf, daß die Formulierung auch den "Phänotyp" meine. Daher könnten Unterschiede bei den molekularen Markern, die sich möglicherweise aus Unterschieden in nicht ausgeprägten Teilen der DNS ergeben, die Unterscheidbarkeit nicht allein begründen. Als Reaktion auf diese Auslegung gab der Stellvertretende

Generalsekretär der UPOV die im Verwaltungs- und Rechtsausschuß geäußerte Ansicht wieder, daß diese Formulierung nicht zwangsläufig "Phänotyp" bedeute. Dieser Formulierung wäre auch Genüge geleistet, wenn ein Merkmal ganz einfach vererbt sei. Die Entscheidung über die Verwendung molekularer Marker für die Prüfung der Unterscheidbarkeit sollte auf technischen Überlegungen im Rahmen des Übereinkommens beruhen.

b) Mindestabstand: Hinsichtlich des Begriffs des "Mindestabstands" stellte die BMT zwei verschiedene Ansichten fest:

i) Eine Ansicht lautete, daß der Begriff des Mindestabstands seit der Annahme der Akte von 1991 und der Einführung des Begriffs der wesentlichen Ableitung an Bedeutung verloren habe. Alle deutlichen Unterschiede, die die Kriterien der Homogenität und der Beständigkeit erfüllen, sollten ungeachtet ihres Umfangs und der Natur der Merkmale als "deutlich unterscheidbar" akzeptiert werden. In der Praxis seien die Unterschiede in einzelnen Fällen äußerst geringfügig gewesen, wie im Falle von Merkmalen, die durch ein einziges Gen kontrolliert werden, wie Krankheitsresistenz und Farbe der Blüte.

ii) Eine weitere Ansicht lautete, daß der Begriff des Mindestabstands vor der Einführung neuer Merkmale berücksichtigt werden sollte, um die Qualität des Schutzes zu gewährleisten. Die Einführung des Begriffs der wesentlichen Ableitung sollte die "deutliche Unterscheidbarkeit" nicht beeinflussen. Alle geringfügigen Unterschiede, wie ein Allelunterschied bei der DNS-Profilierung, sollten nicht als "deutlich unterscheidbar" betrachtet werden.

(a) Unterstützender Beweis: Die BMT erörterte die Einführung molekularer Merkmale als unterstützender Beweis. Der Status der Merkmale als unterstützender Beweis wurde in Frage gestellt. Einzelne Delegierte gaben zu bedenken, daß sie unabhängige Merkmale sein sollten, die nur als letzter Ausweg verwendet werden.

3. Die Auslegung der Formulierung in Artikel 1 Nummer vi der Akte von 1991 wurde auf einer gemeinsamen Tagung des Verwaltungs- und Rechtsausschusses und des Technischen Ausschusses erörtert (siehe Dokumente CAJ/32/3-TC/29/3 und CAJ/32/10-TC/29/9). Der Verwaltungs- und Rechtsausschuß bekräftigte auf seiner sechsunddreißigsten Tagung die auf der gemeinsamen Tagung angeregte Auslegung (siehe Dokumente CAJ/36/3 und CAJ/36/6), setzte jedoch die Erörterung derselben Frage auf seiner siebenunddreißigsten und achtunddreißigsten Tagung fort (siehe Dokumente CAJ/37/3, CAJ/37/6, CAJ/38/3 und CAJ/38/7).

4. Der Mangel an einer einheitlichen Auslegung und einer Einigung über die in Absatz 2 zusammengefaßten Fragen behinderten die substantielle Erörterung in der BMT über die mögliche Anwendung molekularer Verfahren im UPOV-System. Die BMT entschied dementsprechend, diese grundlegenden Fragen dem Technischen Ausschuß und dem Verwaltungs- und Rechtsausschuß zur Klärung vorzulegen.

5. Gemäß dem Anersuchen der BMT erörterte der Technische Ausschuß die Fragen und stellte fest, daß zwischen den Verbandsstaaten und auch zwischen juristischen und technischen Sachverständigen verschiedene Auslegungen und Auffassungen der obenerwähnten Aspekte vorhanden sind. Der Technische Ausschuß schlug daher eine

begrenzte *Ad-hoc*-Sitzung technischer und juristischer Sachverständiger vor, die eine Grundlage für ein gemeinsames Einvernehmen und eine ebensolche Auslegung dieser grundlegenden Fragen schaffen soll, bevor weitere Erörterungen auf seiner nächsten Tagung und im Verwaltungs- und Rechtsausschuß stattfinden.

[Anlage folgt]

Auszug aus dem Dokument BMT/6/13
(Bericht der sechsten Tagung der BMT)

[...]

Phänotyp kontra Genotyp

43. Die Arbeitsgruppe erörterte die Auslegung der Formulierung “die sich aus einem bestimmten Genotyp oder einer bestimmten Kombination von Genotypen ergebende Ausprägung der Merkmale” in Artikel 1 Nummer vi der Akte von 1991 des UPOV-Übereinkommens. Einerseits bestanden mehrere Sachverständige darauf, daß der Sinn der Formulierung die “Phänotypen” einbeziehen sollte. Der Sachverständige der ASSINSEL erklärte, seines Erachtens sei bei der Abfassung der Akte von 1991 klar beabsichtigt worden, daß die Formulierung die Phänotypen meine.

44. Angesichts dieser Auslegung in Verbindung mit Artikel 7 wäre eine mögliche Schlußfolgerung, daß die Verwendung von Merkmalen, die keine phänotypischen Merkmale sind, für die Beurteilung der Unterscheidbarkeit nicht akzeptiert werden könne. In diesem Stadium könnten molekulare Marker nicht als phänotypische Merkmale betrachtet werden, weil die Verknüpfung zwischen phänotypischen und molekularen Informationen nicht angemessen festgelegt sei und weil sich einige Informationen aus molekularen Verfahren möglicherweise nicht auf phänotypische Informationen bezögen. Daher könnten Unterschiede bei den molekularen Markern, die sich möglicherweise aus Unterschieden in nichtkodierenden Teilen der DNS ergeben, die Unterscheidbarkeit nicht allein begründen. Falls diese Auslegung strikte angewandt würde, würden molekulare Verfahren ohne eine Revision des Übereinkommens für die Beurteilung der Unterscheidbarkeit nicht allein verwendet werden.

45. Der Stellvertretende Generalsekretär der UPOV erinnerte die Arbeitsgruppe daran, daß der Verwaltungs- und Rechtsausschuß der UPOV (CAJ) die Ansicht äußerte, die Formulierung meine nicht zwangsläufig “Phänotypen”. Dieselbe Formulierung könne ganz einfach bedeuten, daß ein Merkmal vererbt sein müsse. In den Aufzeichnungen der Diplomatischen Konferenz von 1991 sei keine Erörterung über dieses Thema zu finden. Der Verwaltungs- und Rechtsausschuß sei der Ansicht, daß die Formulierung der Akte von 1991 des Übereinkommens die Verwendung molekularer Marker für die Beurteilung der Unterscheidbarkeit weder verlange noch untersage. Die technischen Kreise müßten empfehlen, ob es erwünscht sei, diese Verfahren im Lichte der allgemeinen Funktionsweise und der Zwecke des Übereinkommens zu verwenden. Seine Intervention beruhe auf folgenden Vorschlägen des Verwaltungs- und Rechtsausschusses (Absatz 15 des Dokuments CAJ/36/6):

- a) “Ausprägung der Merkmale” sei nicht im genetischen Sinn zu verstehen. Das “Merkmal” sei ein im abstrakten Sinne verstandenes Element der Beschreibung einer Sorte, und die “Ausprägung” sei die konkrete Form, die dieses Element annehme. Diese Begriffe gälten beispielsweise gleichermaßen für die Länge des Stiels wie für ein Gen (in diesem Falle sei die Ausprägung das Allel).

b) Die Frage, ob “unmittelbar von dem Genom abgelesene Merkmale” berücksichtigt werden könnten, werde vom UPOV-Übereinkommen nicht geregelt, und es äußere sich nicht zur Natur der sachdienlichen Merkmale.

c) Diese Frage sei von Fall zu Fall nach Maßgabe der üblichen Kriterien zu entscheiden, zu denen die Anforderung der Deutlichkeit der festgestellten Unterscheidbarkeit gehöre, ebenso die Notwendigkeit, den eigentlichen Gegenstand des Schutzsystems zu achten.

d) Insbesondere stände es im Gegensatz zu diesem Gegenstand, den Schutz einer pflanzlichen Gesamtheit, die einer anderen zu ähnlich wäre, zuzulassen. Es wäre falsch, aus dem in Absatz 6 des Dokuments CAJ/36/3 dargelegten Standpunkt zu schließen, daß die Verwendung biochemischer Merkmale ausreiche, um die Unterscheidbarkeit festzustellen. Die Akte von 1991 untersage zwar nicht die Verwendung neuer technologischer Lösungen, erkenne diese indessen auch nicht an.

e) Mitunter werde behauptet, daß die Unterscheidbarkeit mit dem Phänotyp und der Begriff der im wesentlichen abgeleiteten Sorte mit dem Genotyp verknüpft seien. Tatsache sei indessen, daß Artikel 1 Nummer vi (über die Begriffsbestimmung der Sorte) und Artikel 14 Absatz 5 Buchstabe b der Akte von 1991 dieselbe Terminologie verwendeten.

Mindestabstand

46. Die Arbeitsgruppe erörterte ferner den Begriff des “Mindestabstands” und die Auswirkungen der Einführung molekularer Verfahren auf den “Mindestabstand”. Der Sachverständige der ASSINSEL warf das Problem auf, daß ein einziger molekularer Bandenunterschied als “deutlich unterscheidbar” nach Artikel 7 der Akte von 1991 betrachtet werden könnte, falls molekulare Merkmale für die DUS-Prüfung akzeptiert würden. Ob man dies wolle? Er betonte die Notwendigkeit, einen neuen Begriff des “Mindestabstands” für molekulare Merkmale zu definieren, beispielsweise die Anzahl der für die Begründung der Unterscheidbarkeit benötigten Marker und die notwendige Qualität der Marker. Der Vorsitzende stellte die Frage, wie der Mindestabstand (Schwellenwert für die Prüfung der Unterscheidbarkeit) in Anbetracht der Tatsache, daß Merkmale mit einem einzigen Gen wie Krankheitsresistenz und Farbe der Blüte im derzeitigen System die Unterscheidbarkeit begründen können, für molekular Merkmale festgelegt werde.

47. Eine Ansicht lautete, daß der Begriff des Mindestabstands nach der Annahme der Akte von 1991 an Bedeutung verloren habe. Der Stellvertretende Generalsekretär der UPOV stellte fest, daß ein äußerst geringfügiger Unterschied, wie eine Punktmutation, bei zahlreichen Arten die Unterscheidbarkeit begründen könne. Dies werde von Zierpflanzenzüchtern als Schwäche des UPOV-Systems betrachtet. Die Einführung des Begriffs der wesentlichen Ableitung durch die Akte von 1991 habe die Züchter jedoch in die Lage versetzt, ihre Interessen in derartigen Fällen zu wahren. Der Begriff der wesentlichen Ableitung habe die nationalen Behörden von den extremsten Formen des Dilemmas bezüglich des Mindestabstands befreit. Ein Sachverständiger erklärte ferner, daß der Mindestabstand lediglich ein Begriff gewesen und nie klar festgelegt worden sei. In der Praxis sei der Mindestabstand in einigen Fällen praktisch gleich Null gewesen.

48. Eine weitere Ansicht lautete, daß der Begriff des Mindestabstands bei der Beurteilung der Unterscheidbarkeit berücksichtigt werden sollte, um die Qualität des Schutzes zu gewährleisten. Wenn der Begriff des Mindestabstands aufgehoben werden sollte und wenn alle geringfügigen Unterschiede als Grundlage für die Unterscheidbarkeit akzeptiert werden könnten, müßte der Züchter die wesentliche Ableitung in jedem Fall verwenden. Die Einführung des Begriffs der wesentlichen Ableitung sollte den Begriff des Mindestabstands nicht beeinflussen. Außerdem würden Qualität und Bedeutung des Schutzes erheblich beeinträchtigt, und der bestehende Schutzrahmen würde demontiert. Es wäre dann sehr einfach, neue Sorten hervorzubringen, und der Wert des Schutzes könnte praktisch gleich Null sein. Der Sachverständige der ASSINSEL erklärte, die Züchter wünschten möglicherweise nicht mit einer derartigen Situation konfrontiert zu werden.

[...]

Unterstützender Beweis

50. Die Arbeitsgruppe erörterte ferner die Verwendung molekularer Merkmale als unterstützender Beweis für die Prüfung der Unterscheidbarkeit. Der Sachverständige aus dem Vereinigten Königreich stellte den Status der Merkmale als unterstützender Beweis in Frage. Wenn die endgültige Entscheidung über die Unterscheidbarkeit der Sorte darauf beruhe, ob molekulare Merkmale einen deutlichen Unterschied zeigten oder nicht, würden die molekularen Merkmale die gleiche Rolle spielen, wie sie die üblichen UPOV-Merkmale im Entscheidungsprozeß spielten. Außerdem merkte er an, daß die vom Sachverständigen aus Frankreich vorgeschlagene Verwendung molekularer Verfahren als unterstützender Beweis für die landeskulturellen Merkmale den letzteren vollends die Tore für die Begründung der Unterscheidbarkeit öffnen würde, was an sich zu einer erheblichen Änderung des derzeitigen Schutzsystems führen könnte.

51. Der Sachverständige der ASSINSEL erklärte, die ASSINSEL sei bereits in der Lage gewesen, Merkmale als unterstützender Beweis zu akzeptieren. Die Verwendung der Merkmale als unterstützender Beweis sollte indessen auf Fälle begrenzt werden, in denen die Prüfungssachverständigen anhand der Ergebnisse der Feldprüfungen von der Unterscheidbarkeit der Sorten nachhaltig überzeugt seien. Wenn die Prüfungssachverständigen aufgrund der Feldprüfung nicht vollständig überzeugt seien, sollten Merkmale als unterstützender Beweis überhaupt nicht verwendet werden. Der Status der Merkmale als "unterstützender Beweis" sei daher deutlich von jenem der üblichen UPOV-Merkmale verschieden.

52. Er erklärte ferner, daß die Verwendung molekularer Merkmale als unterstützender Beweis für die ASSINSEL möglicherweise kein nennenswertes Problem sein werde. Die bedeutende Frage sei, ob molekulare Merkmale in Zukunft als übliche UPOV-Merkmale in die Beurteilung der Unterscheidbarkeit, der Homogenität und der Beständigkeit eingeführt werden sollten.

[Ende des Dokuments]