



CAJ/46/7

ORIGINAL: englisch

DATUM: 1. August 2002

INTERNATIONALER VERBAND ZUM SCHUTZ VON PFLANZENZÜCHTUNGEN
GENF

VERWALTUNGS- UND RECHTSAUSSCHUSS

Sechsvierzigste Tagung
Genf, 21. und 22. Oktober 2002

**DER BEGRIFF „IM WESENTLICHEN ABGELEITETE SORTE“
IN DER ZÜCHTUNG VON ZIERPFLANZENSORTEN**

Vom Verbandsbüro erstelltes Dokument

1. Zweck dieses Dokuments ist es, in Beantwortung eines Ersuchens des Technischen Ausschusses (nachstehend „der TC“) die Möglichkeit zu prüfen, ob ein Züchter, der eine „verbesserte Form“ seiner eigenen geschützten Sorte entwickelt, nach der Akte von 1991 des UPOV-Übereinkommens den Schutz für seine „verbesserte Form“ erlangen könnte, wenn diese als eine im wesentlichen abgeleitete Sorte angesehen würde.

„Verbesserte Formen“ von Sorten

2. Zunächst ist klarzustellen, was unter dem Begriff „verbesserte Form“ zu verstehen ist. Es ist jedoch zu betonen, daß es sich nicht um einen anerkannten Begriff handelt. Er wird lediglich in diesem Dokument als geeigneter allgemeiner Begriff verwendet, weil er im Sortenwesen bereits als Ausgangspunkt für die Untersuchung der Situation bezüglich des Schutzes von Sorten verwendet wird, die aus einer Züchtungstätigkeit von besonderem Interesse für das Zierpflanzenwesen entstehen.

3. Im Sinne dieses Dokuments ist unter einer „verbesserten Form“ einer Sorte eine solche zu verstehen, die aus der Selektion innerhalb einer bestehenden Sorte entsteht, was zu einer geringfügig verbesserten Leistung führt, z. B. einer geringfügig besseren Blütenfarbe oder einer geringfügig verbesserten Wachstumsgeschwindigkeit, jedoch in jeder anderen Hinsicht gegenüber der bestehenden Sorte unverändert ist. Es wird sofort offensichtlich, daß einige dieser Veränderungen (z. B. die Blütenfarbe) Veränderungen der Ausprägung der Merkmale

sein könnten, die für die Prüfung der Unterscheidbarkeit, der Homogenität und der Beständigkeit („DUS“) verwendet werden, während andere (z. B. geringfügig verbesserte Wachstumsgeschwindigkeit) für die DUS-Prüfung möglicherweise nicht direkt geprüft werden. Daher ist es vermutlich zweckmäßiger, die verschiedenen möglichen Situationen zu prüfen, die sich aus der Züchtungstätigkeit der Selektion aus bestehenden Sorten ergeben können.

Selektion aus bestehenden Sorten

4. Der Prozeß der Selektion von Sorten aus der bestehenden Variation, einschließlich der Variation, die in Form von geschützten Sorten vorhanden ist, wird bei der UPOV anerkannt und akzeptiert. Dieser Aspekt wird in Dokument C(Extr.)/19/2 Rev., „Der Begriff des Züchters und allgemein bekannte Sorten“, das vom Rat der UPOV im April 2002 als Positionspapier angenommen wurde, ausführlich untersucht.

5. Dieses Dokument wird sich mit der Situation befassen, in der ein Züchter eine „verbesserte Form“ aus *seiner eigenen geschützten Sorte, die nicht selbst eine im wesentliche abgeleitete Sorte ist*, selektioniert. Außerdem wird angenommen, daß die „verbesserte Form“ *homogen und beständig* ist. Ferner wird es sich nur mit der Lage in bezug auf die *Akte von 1991 des UPOV-Übereinkommens* befassen.

6. Die nachstehenden Fälle sollen die Situationen, die auftreten können, sowie die Folgen für den Züchter ermitteln. Das Dokument prüft insbesondere, ob die Zustimmung des Züchters für die Nutzung der „verbesserten Form“ erforderlich ist. Es untersucht jedoch auch die Möglichkeit, ob ein anderer Züchter als der Züchter der Ursprungssorte und ihrer „verbesserten Form“ den Schutz für die „verbesserte Form“ erlangen kann. Obwohl diese letztere Situation nicht häufig vorkommen dürfte, könnte sie eintreten, beispielsweise, wenn die „verbesserte Form“ das Ergebnis einer einfachen Mutation ist, die in der Population der Sorte von Zeit zu Zeit auftritt. In diesem Falle könnte ein und derselbe Typ einer durch Mutation entstandenen Pflanze sowohl vom ursprünglichen Züchter als auch unabhängig davon von einem anderen Züchter bei Pflanzen der Sorte gefunden werden.

7. Aufgrund der Annahmen in Absatz 5 können sich folgende Situationen aus der Selektion einer „verbesserten Form“ einer bestehenden geschützten Sorte „X“ ergeben:

Fall 1: Die „verbesserte Form“ ist unterscheidbar und ist keine im wesentlichen abgeleitete Sorte

8. Die „verbesserte Form“ wird unterscheidbar, jedoch gemäß Artikel 14 Absatz 5 der Akte von 1991 des Übereinkommens keine im wesentlichen abgeleitete Sorte sein und daher vom Schutzzumfang der Sorte X nicht erfaßt werden, wenn:

- a) sie sich von der Sorte X deutlich unterscheiden läßt *und*
entweder
- b) *nicht* vorwiegend von der Sorte X abgeleitet ist
oder

c) in der Ausprägung der wesentlichen Merkmale, die sich aus dem Genotyp oder der Kombination von Genotypen der Sorte X ergeben, der Sorte X *nicht* entspricht.

9. In diesem Falle kann die „verbesserte Form“ ohne die Zustimmung des Züchters der Sorte X gewerbsmäßig genutzt werden, es sei denn, der Schutz werde für die „verbesserte Form“ selbst erwirkt. Sind die Voraussetzungen erfüllt, steht die Möglichkeit der Erlangung des Schutzes für die „verbesserte Form“ allen offen, nicht nur dem Züchter der Sorte X, der die „verbesserte Form“ unabhängig hervorbrachte. In dieser Situation wäre die Voraussetzung der Neuheit von besonderem Belang.

Fall 2: Die „verbesserte Form“ ist eine im wesentlichen abgeleitete Sorte

10. Die „verbesserte Form“ wird gemäß Artikel 14 Absatz 5 der Akte von 1991 des Übereinkommens eine im wesentlichen von der Sorte X abgeleitete und vom Schutzzumfang der Sorte X erfaßte Sorte sein, wenn:

a) sie sich von der Sorte X deutlich unterscheiden läßt

und

b) vorwiegend von der Sorte X, unter Beibehaltung der Ausprägung der wesentlichen Merkmale, die sich aus dem Genotyp oder der Kombination von Genotypen der Ursprungsorte ergeben, abgeleitet ist

und,

c) abgesehen von den sich aus der Ableitung ergebenden Unterschieden, in der Ausprägung der wesentlichen Merkmale, die sich aus dem Genotyp oder der Kombination von Genotypen der Sorte X ergeben, der Sorte X entspricht.

11. In diesem Falle darf die „verbesserte Form“ nicht ohne Zustimmung des Züchters der Sorte X gewerbsmäßig genutzt werden. Für einen anderen Züchter, der die „verbesserte Form“ unabhängig hervorbrachte, wäre es möglich, den Schutz für die „verbesserte Form“ als neue Sorte zu erlangen, wenn alle Voraussetzungen erfüllt wären, doch müßte dieser andere Züchter dennoch die Zustimmung des Züchters der Sorte X einholen, um die Sorte gewerbsmäßig nutzen zu können.

12. Der Vorteil der Inanspruchnahme der Bestimmung über die im wesentlichen abgeleiteten Sorten für den Züchter der Sorte X liegt darin, daß er, solange die Sorte X geschützt ist, die Kontrolle über die „verbesserte Form“ beibehält, ohne die Kosten für den Antrag auf Erteilung des Schutzes für die neue Sorte eingehen zu müssen. Allerdings gibt es bestimmte Aspekte, die von diesem Züchter erwogen werden sollten, bevor er entscheidet, die „verbesserte Form“ selbst nicht schützen zu lassen.

13. Zunächst ist es wichtig anzumerken, daß die Kontrolle über die „verbesserte Form“ nur so lange besteht, wie der Schutz für die Sorte X dauert. Sobald der Schutz der Sorte X verfällt, erlischt auch die Kontrolle über die „verbesserte Form“. Dies ist insbesondere deshalb von Belang, weil der Züchter damit beginnen kann, nur die „verbesserte Form“ zu erhalten, und die Erhaltung der Sorte X einstellt. In dieser Situation kann die Behörde entscheiden, das Züchterrecht für die Sorte X aufzuheben mit der Begründung, daß der Züchter „... der Behörde die Auskünfte“ nicht „erteilen oder die Unterlagen oder das Material, die zur Überwachung der

Erhaltung der Sorte für notwendig gehalten werden ...“ nicht vorlegen konnte (Artikel 22 Absatz 1 Buchstabe b Nummer i der Akte von 1991 des Übereinkommens).

14. Sodann besteht für den Züchter der Sorte X das Risiko, daß er zwar die „verbesserte Form“ als im wesentlichen von der Sorte X abgeleitet ansehen kann, dies jedoch von jemandem angefochten werden kann, der die „verbesserte Form“ ohne Zustimmung des Züchters zu verwerten wünscht. Dies kann auch von einem anderen Züchter angefochten werden, der, nachdem er die „verbesserte Form“ unabhängig hervorgebracht hat, den Schutz für die „verbesserte Form“ erlangen möchte, sofern sie die Voraussetzungen erfüllt.

15. Das Abwägen der Risiken und Vorteile bei der Entscheidung, ob die „verbesserte Form“ geschützt werden soll, wird dem Züchter je nach seinen Verhältnissen obliegen.

16. Entscheidet der Züchter nach Abwägen der Risiken und Vorteile, daß es besser wäre, die „verbesserte Form“ als neue Sorte zu schützen, kann er dies tun, wenn die Schutzvoraussetzungen erfüllt sind. Es ist indessen anzumerken, daß wenn die „verbesserte Form“ der Sorte X geschützt wird, beispielsweise als Sorte Y, diese Sorte Y dennoch eine im wesentlichen abgeleitete Sorte sein wird. Daher wird jede „verbesserte Form“ der Sorte Y, die als eine im wesentlichen von der Sorte Y abgeleitete Sorte angesehen wird, vom Schutzzumfang der Sorte Y *nicht* erfaßt werden, und zwar deshalb, weil nach Artikel 14 Absatz 5 Buchstabe a Nummer i der Akte von 1991 des Übereinkommens der Schutzzumfang von Sorten, die im wesentlichen von einer geschützten Sorte abgeleitet sind, nur gilt, „sofern die geschützte Sorte selbst keine im wesentlichen abgeleitete Sorte ist“. Es wäre möglich, daß eine „verbesserte Form“ der Sorte Y die erforderlichen Voraussetzungen dafür, daß sie als im wesentlichen von der Sorte X abgeleitet angesehen wird, ebenfalls erfüllt und dann vom Schutzzumfang der Sorte X erfaßt würde.

Fall 3: Die verbesserte Sorte ist nicht unterscheidbar

17. Gemäß Artikel 14 Absatz 5 der Akte von 1991 des Übereinkommens wird die „verbesserte Form“ durch den Schutzzumfang der Sorte X erfaßt, wenn sie sich von der Sorte X nicht deutlich unterscheiden läßt (Artikel 7 der Akte von 1991 des Übereinkommens).

18. Ist die „verbesserte Form“ nicht unterscheidbar, wird sie vom Schutzzumfang der Sorte X erfaßt, und wer die verbesserte Form zu nutzen wünscht, würde die Zustimmung des Züchters benötigen. Kein anderer Züchter könnte den Schutz für die „verbesserte Form“ als neue Sorte erlangen, da sie nicht unterscheidbar wäre.

19. Diese Situation könnte eintreten, wenn der Züchter den Schutz für die „verbesserte Form“ beantragt, der Antrag jedoch mit der Begründung zurückgewiesen wird, daß die Sorte nicht unterscheidbar sei. In diesem Falle liegt eindeutig die in Absatz 18 dargelegte Situation vor.

20. Es kann jedoch auch der Züchter sein, der der Ansicht ist, daß die „verbesserte Form“ der Sorte X sehr ähnlich ist, und sie nicht als unterscheidbar ansieht. In diesem Falle, der das Ergebnis einer unbeabsichtigten Abweichung in der Erhaltungszüchtung der Sorte X sein kann, besteht das Risiko, daß die Ansicht des Züchters, daß die „verbesserte Form“ nicht unterscheidbar sei, angefochten werden könnte. Entscheidet die Behörde, daß die „verbesserte Form“ unterscheidbar sei und die Sorte X nicht mehr erhalten werde, kann sie entscheiden, das Züchterrecht für die Sorte X mit der Begründung aufzuheben, daß der Züchter „... der Behörde die Auskünfte“ nicht „erteilen oder die Unterlagen oder das Material, die zur Überwachung der

Erhaltung der Sorte für notwendig gehalten werden ...“ nicht vorlegen konnte (Artikel 22 Absatz 1 Buchstabe b Nummer i der Akte von 1991 des Übereinkommens). Der Züchter hätte dann keinen Schutz für die Sorte X und könnte möglicherweise den Schutz der „verbesserten Form“ aufgrund mangelnder Neuheit nicht erlangen. Ist kein Schutz für die Sorte X vorhanden, ungeachtet dessen, ob die „verbesserte Form“ im wesentlichen von der Sorte X abgeleitet ist oder nicht, könnte die „verbesserte Form“ ohne die Zustimmung des Züchters gewerbsmäßig genutzt werden.

21. Es wird jedem Züchter obliegen, dafür zu sorgen, daß seine „verbesserte Form“ von der Sorte X nicht unterscheidbar wird.

Zusammenfassung

22. Die drei oben dargelegten Fälle sind in einer Tabelle in der Anlage dieses Dokuments zusammengefaßt.

23. Der Verwaltungs- und Rechtsausschuß wird ersucht, die möglichen Situationen zur Kenntnis zu nehmen, die sich aufgrund der Akte von 1991 des Übereinkommens in bezug auf den Schutz für „verbesserte Formen“ bestehender geschützter Sorten ergeben können, und den TC entsprechend zu unterrichten.

[Anlage folgt]

Zusammenfassung der Situationen, die sich aus der Selektion einer „verbesserten Form“ der Sorte X ergeben können

„Verbesserte Form“ der Sorte X					
	Unterscheidbar?	Im wesentlichen abgeleitet?	Kann durch einen anderen Züchter geschützt werden?	Kann ohne Zustimmung des Züchters der Sorte X gewerbsmäßig genutzt werden?	Bemerkungen
Fall 1	Ja	Nein	Ja	Ja	
Fall 2	Ja	Ja ¹	Möglicherweise	Nein ²	^{1.} Keine Gewähr dafür, daß die „verbesserte Form“ als im wesentlichen abgeleitete Sorte akzeptiert wird ^{2.} Nur solange die Sorte X geschützt ist
Fall 3	Nein ³	Nein	Nein	Nein ²	^{3.} Je nachdem, ob die zuständige Behörde akzeptiert, daß die „verbesserte Form“ nicht unterscheidbar ist

[Ende der Anlage und des Dokuments]