



Disclaimer: unless otherwise agreed by the Council of UPOV, only documents that have been adopted by the Council of UPOV and that have not been superseded can represent UPOV policies or guidance.

This document has been scanned from a paper copy and may have some discrepancies from the original document.

---

Avertissement: sauf si le Conseil de l'UPOV en décide autrement, seuls les documents adoptés par le Conseil de l'UPOV n'ayant pas été remplacés peuvent représenter les principes ou les orientations de l'UPOV.

Ce document a été numérisé à partir d'une copie papier et peut contenir des différences avec le document original.

---

Allgemeiner Haftungsausschluß: Sofern nicht anders vom Rat der UPOV vereinbart, geben nur Dokumente, die vom Rat der UPOV angenommen und nicht ersetzt wurden, Grundsätze oder eine Anleitung der UPOV wieder.

Dieses Dokument wurde von einer Papierkopie gescannt und könnte Abweichungen vom Originaldokument aufweisen.

---

Descargo de responsabilidad: salvo que el Consejo de la UPOV decida de otro modo, solo se considerarán documentos de políticas u orientaciones de la UPOV los que hayan sido aprobados por el Consejo de la UPOV y no hayan sido reemplazados.

Este documento ha sido escaneado a partir de una copia en papel y puede que existan divergencias en relación con el documento original.

UPOV

CAJ/XVI/2

ORIGINAL: französisch

DATUM: 2. September 1985

## INTERNATIONALER VERBAND ZUM SCHUTZ VON PFLANZENZÜCHTUNGEN

GENÈVE

## VERWALTUNGS- UND RECHTSAUSSCHUSS

Sechzehnte Tagung  
Genf, 14. und 15. November 1985

ANWENDUNG DES UPOV-UEBEREINKOMMENS  
AUF BOTANISCHE GATTUNGEN UND ARTEN

Vom Verbandsbüro verfasstes Dokument

Einführung

1. Artikel 4 des UPOV-Uebereinkommens sieht vor, dass dieses "auf alle botanischen Gattungen und Arten anwendbar" ist (auf Absatz (1)) und dass "die Verbandsstaaten sich verpflichten, alle Massnahmen zu treffen, die notwendig sind, um dieses Uebereinkommen allmählich auf eine möglichst grosse Anzahl von botanischen Gattungen und Arten anzuwenden" (Absatz (2)).

2. In der UPOV wurden während ihrer Entwicklung eine Reihe von Debatten über Massnahmen zur optimalen Anwendung der vorgenannten Bestimmungen durchgeführt. Zuletzt haben solche Debatten auf der vierzehnten und auf der fünfzehnten Tagung des Ausschusses stattgefunden (siehe Dokumente CAJ/XIV/3, CAJ/XIV/6 Absätze 23 bis 26, CAJ/XV/2 und CAJ/XV/8 Absätze 13 bis 19). Sie haben zur Ausarbeitung eines Entwurfs von Empfehlungen der UPOV zur Harmonisierung der Liste der geschützten Arten geführt, der mit Dokument IOM/II/5 der zweiten Sitzung mit Internationalen Organisationen (die am 15. und 16. Oktober stattfinden wird) zur Behandlung überwiesen worden ist.

3. Bei Abfassung dieses Dokuments waren dem Verbandsbüro vorläufige Stellungnahmen der internationalen Organisationen noch nicht zugegangen. Dem Verbandsbüro ist jedoch ein Schriftwechsel zugeleitet worden, der zeigt, dass zwei Punkte behandelt werden sollten, nämlich:

- (i) die Abgrenzung des Anwendungsgebiets des Sortenschutzes und des Erfindungspatents;
- (ii) der Ausschluss bestimmter Sortenkategorien vom Schutz.

#### Abgrenzung der Anwendungsgebiete des Sortenschutzes und des Erfindungspatents

4. In der Anlage zu diesem Dokument ist ein Schreiben des deutschen Bundesortenamts an das Europäische Patentamt wiedergegeben, das die Schutzfähigkeit von Champignon und damit zusammenhängend auch von Zelllinien zum Gegenstand hat. Zum Problem der Abgrenzung der Anwendungsbereiche der beiden Schutzrechtssysteme unterbreitet das Verbandsbüro dem Ausschuss die folgenden Bemerkungen als Diskussionsbasis.

5. Die Abgrenzung ergibt sich:

- (i) aus dem UPOV-Uebereinkommen und den darauf gestützten Gesetzen
- (ii) aus dem Patentrecht und schliesslich
- (iii) aus einer Verbindung der beiden vorgenannten Rechtsquellen.

6. Wie bereits oben in Absatz 1 erwähnt wurde, ist das Uebereinkommen "auf alle botanischen Gattungen und Arten anwendbar" (Artikel 4 Absatz (1)). Andererseits hat es den Schutz von Sorten zum Gegenstand, die als "generatives oder vegetatives Vermehrungsmaterial der Sorte als solches" in Erscheinung treten (Artikel 5 Absatz (1)). Schliesslich ist es sein Ziel, zur Entwicklung der Landwirtschaft beizutragen (Präambel). Es ist zu bemerken, dass das Wort Landwirtschaft im weitesten Sinne zu verstehen ist und den Gartenbau und das Forstwesen einschliesst. Es schliesst auch vergleichbare landwirtschaftliche Tätigkeiten ein, die nicht auf der Bodenbearbeitung beruhen, wozu auch die in vitro Erzeugung von Pflanzen zu rechnen ist.

7. Hieraus ergibt sich, dass das Uebereinkommen unbestreitbar auf höhere, essbare Pilze anwendbar ist; es handelt sich hierbei um botanische Gattungen und Arten, deren Sorten ("Stämme") sich in Vermehrungsmaterial (dem Myzel) verkörpern und die in der Landwirtschaft verwendet werden.

8. Der Fall von pflanzlichen Zelllinien liegt nicht so einfach. Das Uebereinkommen ist unbestreitbar anwendbar, soweit diese Zelllinien die Grundlage für die Erzeugung von Pflanzen bilden ("in vitro Vermehrung" oder "Mikrovermehrung"). Aber diese Linien könnten auch Teil eines rein industriellen Verfahrens sein. In diesem Fall handelt es sich bei ihrer Vermehrung nicht um eine Erzeugung "zum Zweck des gewerbsmässigen Absatzes" von "generativem oder vegetativem Vermehrungsmaterial der Sorte als solchem" oder um einen "gewerbsmässigen Vertrieb dieses Materials" (Artikel 5 Absatz (1)). Selbst wenn diese Linien wirksam im Rahmen des Artikels 5 Absatz (4) des Uebereinkommens geschützt werden können, der vorsieht, dass es möglich ist, im nationalen Recht ein weitergehendes Recht zu gewähren und den Schutzzumfang "insbesondere bis auf das gewerbsmässig vertriebene Erzeugnis [zu] erstrecken", so muss doch eingeräumt werden, dass diese Linien mehr dem Patentwesen als dem Sortenschutzwesen zuzurechnen sind, wie dies auch bei Tierzellen und vor allem bei Mikroorganismen der Fall ist, welche einen Teil eines industriellen Verfahrens gleicher Art bilden.

9. Es ist indes nicht sicher, ob eine pflanzliche Zelllinie als solche, d.h. praktisch als Sorte, Patentschutz genießen kann. Ein Blick auf Artikel 53 b) des Europäischen Patentübereinkommens zeigt in der Tat, dass unter der Herrschaft dieses Übereinkommens - und zahlreicher nationaler Gesetze - Patente "nicht erteilt werden für Pflanzensorten und Tierrassen sowie im wesentliche biologische Verfahren zur Züchtung von Pflanzen und Tieren," eine Bestimmung, deren Anwendung aber ausgeschlossen ist für "mikrobiologische Verfahren und mit Hilfe dieser Verfahren hergestellte Erzeugnisse." Zur Zeit werden die Zelllinien für die Zwecke des Patenterteilungsverfahrens den Mikroorganismen gleichgestellt, oder man möchte jedenfalls, dass dies geschieht. Ein Verfahren, in dem die Zelllinie eines höheren Organismus eine Rolle spielt, kann zwar ohne Schwierigkeiten als mikrobiologisch angesehen werden kann; die Gleichstellung einer Zelle eines höheren Organismus mit einem Mikroorganismus erscheint aber wesentlich problematischer. Es handelt sich hier um eine Frage, die nicht in das Gebiet der UPOV fällt, aber es wäre erwünscht, dass die UPOV bei ihrer Prüfung beteiligt wird. Praktisch ist die Abgrenzung ihres Anwendungsbereichs in Frage gestellt. Diese Abgrenzung bringt auch die Artikel 2 Absatz (1) und die hiermit zusammenhängenden Vorschriften der UPOV ins Spiel (siehe hierzu die Dokumente CAJ/XV/3 und CAJ/XV/8 Absätze 21 bis 26).

10. Zum Abschluss dieses Teils, vor allem aber auch, um die Überlegungen und die Debatte anzuregen, sollte erwähnt werden, dass das Problem in Wirklichkeit weit schwieriger sein kann, vor allem, wenn es sich um eine Sorte handelt, die sowohl in der Landwirtschaft (ausgehend von Saatgut oder Pflanzgut) als auch einem "mikrobiologischen" industriellen Verfahren (in Form von Zellen) verwendet wird. Hierzu einige Beispiele: Eine Zierpflanzensorte der Gattung Rose wird auch für die bio-industrielle Fabrikation von Rosenessenz verwertet; eine Zierchrysanthemensorte wird auch für die bio-industrielle Fabrikation von Pyrethrin verwendet; noch komplizierter gestalten sich diese Beispielfälle, wenn die in Betracht kommenden Sorten (auf "traditionelle" Weise) besonders für die industrielle Aussonderung von Rosenessenz oder von Pyrethrin entwickelt worden sind.

#### Ausschluss bestimmter Sortenkategorien vom Schutz

11. Artikel 2 Absatz (2) der Akte von 1978 des Übereinkommens sieht vor, dass "jeder Verbandsstaat die Anwendung [des] Übereinkommens innerhalb einer Gattung oder Art auf Sorten mit einem bestimmten Vermehrungssystem oder einer bestimmten Endnutzung beschränken" kann.

12. Es ist mit Sicherheit zu erwarten, dass auf der zweiten Sitzung mit Internationalen Organisationen diese Organisationen die Frage des Ausschlusses von Hybriden vom Schutz aufwerfen werden. Es wird daran erinnert, dass diese Frage schon lange untersucht wird. Bereits auf seiner achten Tagung hat der Ausschuss geprüft, ob Elternhybriden (Generationen zwischen den Linien und den Handelshybriden) vom Schutz ausgeschlossen werden können (siehe Dokumente CAJ/VIII/4, CAJ/VIII/9 und CAJ/VIII/11 Absätze 9 bis 12). Auf der ersten Sitzung mit Internationalen Organisationen ist bereits auch die Frage des Ausschlusses aller Hybriden vom Schutz aufgeworfen worden, (siehe Dokument IOM/I/12 Absätze 54 bis 70); sie ist anschliessend vom Technischen Ausschuss behandelt worden. Dieser ist zu dem Schluss gekommen, dass der Schutz nicht auf Elternlinien beschränkt werden sollte (siehe Dokument CAJ/XIV/6 Anlage III Frage 9).

13. Es ist ferner damit zu rechnen, dass sich die gleiche Frage im Zusammenhang mit der Entwicklung der Methoden der Mikrovermehrung stellen wird. Diese Mikrovermehrung könnte in der Zukunft praktisch die klassische Methode der Erzeugung von F1 Hybriden bei bestimmten Gemüsepflanzen ersetzen (oder sich mit dieser zur Erzeugung von klonisierten Hybriden verbinden). Es wird auch befürchtet, dass sich die Züchter mit dem Ausschluss der Hybriden vom Schutz jedes Schutzes, einschliesslich des Schutzes, der durch die Geheimhaltung der Elternlinien begründet würde (dem sogenannten "biologischen" oder "natürlichen" Schutz), beraubt sehen könnten, sobald die Erzeugung von Jungpflanzen im Wege der Mikrovermehrung wirtschaftlich rentabel wird.

14. Diese Befürchtung ist nicht völlig unbegründet. Das soeben erwähnte Risiko besteht in der Tat, wenn es sich um eine nicht geschützte Hybride handelt (sei es, dass Schutz nicht zur Verfügung steht - weil die betreffende Art nicht schutzfähig ist oder weil Hybriden vom Schutz ausgeschlossen sind - sei es, dass der Züchter nicht um Schutz nachgesucht hat). Indes ist unter rechtlichen Gesichtspunkten zu bedenken, dass bisher kein Staat Hybriden von Gemüsesorten vom Schutz ausgeschlossen hat (ein solcher Ausschluss besteht jedoch in Spanien für Mais und in Frankreich für Sorghum) und dass offensichtlich nicht die Absicht besteht, einen solchen Ausschluss vorzusehen. Die Befürchtung beruht also auf einer Annahme, die angesichts der Entwicklung des Sortenschutzsystems wenig wahrscheinlich ist. Andererseits lässt sich auf Grund einer technischer Prüfung des Problems die Auffassung vertreten, dass dieses, wenn es sich überhaupt stellt, nur vorübergehende Bedeutung haben wird. Die vegetative Vermehrung, der die Mikrovermehrung als Sonderform zuzurechnen ist, ermöglicht es, die besten Genotypen unter der Form von Klonen auszuwerten und sich von dem Beschränkungen der Hybriderzeugung zu befreien. Die Hybriden werden somit durch Klone ersetzt werden.

15. Der Fall der Vereinigten Staaten von Amerika liegt besonders und verdient eine kurze Erwähnung: Die Hybriden sind von dem Schutz ausgeschlossen, der durch das Gesetz zum Schutz von Pflanzenzüchtungen gewährleistet wird; sie können jedoch Schutz durch ein Pflanzenpatent erhalten, wenn sie auf vegetativem Wege vermehrt werden können - was genau die Annahme ist, die diesem Teil zugrunde liegt. Auf der anderen Seite können sie, vorbehaltlich einer anderslautenden Entscheidung einer gerichtlichen Instanz, auch den Gegenstand eines "gewerblichen" Patents bilden, wenn die Bedingungen des allgemeinen Patentrechts erfüllt sind und wenn angenommen wird, dass sie nicht nach dem Gesetz über Pflanzenpatente schutzfähig sind. Hier zeichnet sich somit immerhin ein Problem der Konkurrenz von zwei Rechtsquellen ab.

16. Probleme ähnlicher Art können sich auch in Staaten stellen, die die Pflanzensorten aufgrund eines einzigen Rechtssystems schützen und den Schutz auf eine bestimmte Sortenkategorie beschränken oder unterschiedliche Vorschriften je nach Sortenkategorie vorsehen. Dies ist beispielsweise der Fall, wenn eine unterschiedliche Schutzdauer vorgesehen wird, die davon abhängig ist, ob es sich um eine generativ vermehrte Art oder um eine vegetativ vermehrte Art handelt. Hier ist folglich Vorsicht geboten. Es erscheint angesichts der voraussehbaren Entwicklung der Methoden der Pflanzenzüchtung, der Methoden der Erzeugung von Saat- und Pflanzgut und der Anbaumethoden der Landwirtschaft nicht wünschenswert, bestimmte Sortenkategorien, die nach ihrer Art der Vermehrung abgegrenzt werden, vom Schutz auszuschliessen.

[Anlage folgt]

## BUNDESSORTENAMT

## ANLAGE

Bundessortenamts Postfach 61 04 40 3000 Hannover 61

An das  
Europäische Patentamt  
- DG 2 -  
- DG 5 -  
Erhardtstraße 27

8000 München 2

Ihre Zeichen, Ihre Nachricht vom

Unser Zeichen, unsere Nachricht vom

☞ Durchwahl-Nr.

Datum

Z 2 / 85

(05 11) 57 04 - 201

26. 06. 1985

Betreff

Patentschutz für Mikroorganismen

hier: Pilze

Aufgrund einzelner Voranfragen von Pilzzüchtern kann es sein, daß wir in einiger Zeit die Aufnahme von Speisepilzen in das Verzeichnis der nach dem Sortenschutzgesetz schutzfähigen Arten (Artenverzeichnis) prüfen müssen. Entsprechend Artikel 4 Abs. 1 des Internationalen Übereinkommens zum Schutz von Pflanzenzüchtungen, wonach dieses "auf alle botanischen Gattungen und Arten anwendbar" ist, wird in der Bundesrepublik Deutschland eine Art in das Artenverzeichnis aufgenommen, wenn dies u.a. "im Hinblick auf die Bedeutung eines sortermäßigen Vertriebs erforderlich ist." In den Niederlanden ist die Gattung *Agaricus* L. (Champignon) und in Japan die Art *Agaricus bisporus* (Kulturchampignon) bereits nach dem Sortenschutzrecht schutzfähig. Wie auch andere Mitgliedstaaten des Internationalen Verbandes zum Schutz von Pflanzenzüchtungen (UPOV) gehen wir bei unseren Erwägungen davon aus, daß die die 3. Abteilung des Pflanzenreichs bildenden Pilze, jedenfalls soweit es sich um solche in der Größe von Kulturpilzen handelt (Durchmesser eines ausgewachsenen Champignons z.B. bis zu 10 cm, sie werden für Speisezwecke allerdings kleiner geerntet), "botanische Gattungen und Arten" im Sinne des UPOV-Übereinkommens und als Pflanzen nach Art. 53, lit. b) erster Halbsatz EPÜ sowie den inhaltsgleichen nationalen Patentgesetzen vom Patentschutz ausgeschlossen seien.

Wie wir allerdings inzwischen erfahren haben, hat das Commonwealth Mycological Institute in Kew, Surrey am 9. Juli 1984 mutierte Stämme von *Agaricus bisporus* = Kulturchampignon nach dem Budapester Vertrag über die internationale Anerkennung der Hinterlegung von Mikroorganismen für die Zwecke von Patentverfahren zur Hinterlegung angenommen. Aufgrund dessen ist bei Ihnen für diese Stämme ein Patent angemeldet worden (Anmelde-Nr.: 84305097.2). Eine Patentanmeldung müßte wohl die Annahme voraussetzen, daß es sich bei den Champignon-Stämmen um Mikroorganismen handele.

Falls dies tatsächlich die im Patentbereich vorherrschende Auffassung sein oder werden sollte, würden dadurch die im Sortenschutzbereich bisher zugrundegelegten Annahmen nachhaltig beeinflusst. Soweit wir sehen, gibt es bisher keine allgemeine klare Abgrenzung zwischen patentierbaren Mikroorganismen und sortenschutzfähigen Pflanzen. Eine Abgrenzungsfrage stellt sich übrigens auch hinsichtlich der Zellen höherer Pflanzen. Sie werden z.T. als Mikroorganismen angesehen, können aber auch Vermehrungsmaterial im Sinne des Art. 5 des UPOV-Übereinkommens sein. Wir möchten uns deshalb die Frage erlauben, ob auch Sie - wie schon einmal anlässlich eines Informationsbesuches von EPA-Angehörigen in unserem Hause vom 13. bis 16.06.1983 geschehen - einen weiteren Gedanken- und Informationsaustausch zu einigen Abgrenzungsfragen zwischen Patent und Sortenschutz für zweckvoll halten. Ein solches Gespräch könnte sicher auch im Rahmen von UPOV geführt werden.

[Ende der Anlage und des Dokuments]