



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agreed by the Council of UPOV, only documents that have been adopted by the Council of UPOV and that have not been superseded can represent UPOV policies or guidance.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/XI/ 6

ORIGINAL: französisch

DATUM: 30. März 1983

INTERNATIONALER VERBAND ZUM SCHUTZ VON PFLANZENZÜCHTUNGEN

GENEVE

VERWALTUNGS- UND RECHTSAUSSCHUSS

Elfte Tagung

Genf, 26. und 27. April 1983

MINDESTABSTÄNDE ZWISCHEN SORTEN

- - - - -

RECHTSFRAGEN

vom Verbandsbüro ausgearbeitetes Dokument

1. Während der gemeinsamen Tagung des Verwaltungs- und Rechtsausschusses und des Technischen Ausschusses vom 17. November 1982 war beschlossen worden, dass der Verwaltungs- und Rechtsausschuss auf seiner elften Tagung die rechtlichen Fragen prüfen sollte, die in der Anlage von Dokument TC/XVIII/7 aufgeworfen werden, sowie eine weitere Frage, die sich während der Erörterung ergeben hatte; die Prüfung sollte auf der Grundlage des vorgenannten Dokuments und der auf einen Fragebogen eingegangenen Antworten erfolgen (siehe Dokument CAJ/X/8 Absatz 20 Ziffer (i)).

2. Die Anlage I dieses Dokuments enthält den den Verbandsstaaten vom Verbandsbüro übersandten Fragebogen über juristische Aspekte der Frage der Mindestabstände zwischen Sorten. Die aus den Verbandsstaaten eingegangenen Stellungnahmen sind in den Anlage II bis IX wiedergegeben, und zwar in folgender Reihenfolge:

Anlage II:	Bundesrepublik Deutschland
Anlage III:	Belgien
Anlage IV:	Frankreich
Anlage V:	Israel
Anlage VI:	Neuseeland
Anlage VII:	Vereinigtes Königreich
Anlage VIII:	Schweden
Anlage IX:	Schweiz

[Anlagen folgen]

CAJ/XI/6

ANLAGE I

JURISTISCHE ASPEKTE
DER FRAGE DER MINDESTABSTÄNDE ZWISCHEN SORTEN

vom Verbandsbüro aufgestellter Fragebogen

I. UNTERSCHIEDBARKEIT

Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe a) UPOV-Übereinkommen: "Die Sorte muss sich ohne Rücksicht darauf, ob das Ausgangsmaterial, aus dem sie entstanden ist, künstlichen oder natürlichen Ursprungs ist, durch ein oder mehrere wichtige Merkmale von jeder anderen Sorte deutlich unterscheiden lassen, deren Vorhandensein im Zeitpunkt der Schutzrechtsanmeldung allgemein bekannt ist. Diese Offenkundigkeit kann auf Grund verschiedener Tatsachen festgestellt werden, beispielsweise durch bereits laufenden Anbau oder gewerbsmässigen Vertrieb, bereits erfolgte oder eingeleitete Eintragung in ein amtliches Sortenregister, Anbau in einer Vergleichssammlung oder genaue Beschreibung in einer Veröffentlichung. Die Merkmale, die es ermöglichen, eine Sorte zu bestimmen und zu unterscheiden, müssen genau erkannt und beschrieben werden können."

1. Wann ist eine Sorte eine "andere Sorte" im Sinne dieser Vorschrift? Ist eine Sorte, die mit der angemeldeten Sorte identisch oder nahezu identisch ist, aber unabhängig von der angemeldeten Sorte von einem anderen ("Parallelzüchter") gezüchtet worden ist, Teil der gleichen Sorte oder eine "andere Sorte"?

2. Welche Anforderungen muss die "andere Sorte" erfüllen? Muss es sich bei der "anderen Sorte", mit der die angemeldete Sorte bei der Unterscheidbarkeitsprüfung verglichen wird, um eine "fertige" Sorte handeln, die hinreichend homogen ist, oder kann es sich hierbei auch um eine Pflanzenpopulation handeln, die - noch - nicht voll den Anforderungen an die Homogenität genügt (eine sogenannte "Quasisorte", wie sie beispielsweise die meisten von der CIMMYT freigegebenen Sorten darstellen)?

3. Welchen Anforderungen muss genügt werden, damit die "andere Sorte" auf Grund ihrer "genauen Beschreibung in einer Veröffentlichung" als allgemein bekannt anzusehen ist? Genügt eine veröffentlichte oder dem Sortenschutzamt eingereichte Züchterbeschreibung? Genügt bei einer Hybridsorte die Angabe der Formel, wenn die Elternlinien allgemein bekannt sind? Oder welche zusätzliche Bedingung muss erfüllt sein (muss gewährleistet sein, dass die "andere Sorte" nicht nur auf dem Papier besteht)?

4. Welche Anforderungen sind an ein Merkmal zu stellen, damit es bei der Unterscheidbarkeitsprüfung herangezogen werden kann?

a) Ist die Entscheidung nur von Art zu Art je nach dem Entwicklungsstand der Züchtung zu treffen? Verneinendenfalls, welche allgemeinen Regeln lassen sich aufstellen?

b) Sollen Merkmale berücksichtigt werden können, die nur mit Hilfsmitteln "genau erkannt" werden können, über die normalerweise

- (i) die Züchter
- (ii) die Sortenschutzbehörden

nicht verfügen?

c) Muss vor Berücksichtigung eines neuen (d.h. bisher in der Merkmalsliste nicht enthaltenen) Merkmals sichergestellt werden, dass dies bei dieser Art nicht zu einer Störung des Sortenschutzsystems führen könnte, indem etwa die Erteilung von weiteren Sortenschutzrechten begünstigt würde, die in bereits erteilte Schutzrechte eingreifen könnten? Welche Kriterien sind zu beachten?

II. NEUHEIT

Artikel 6 Absatz 1 Buchstabe b) UPOV-Übereinkommen: "Am Tag der Einreichung der Schutzrechtsanmeldung in einem Verbandsstaat darf die Sorte

(i) im Hoheitsgebiet dieses Staates noch nicht - oder, wo das Recht dieses Staates dies vorsieht, nicht seit mehr als einem Jahr - mit Zustimmung des Züchters feilgehalten oder gewerbsmässig vertrieben worden sein sowie

(ii) im Hoheitsgebiet eines anderen Staates mit Zustimmung des Züchters im Fall von Reben, Wald-, Obst- und Zierbäumen jeweils einschliesslich ihrer Unterlagen noch nicht seit mehr als sechs Jahren oder im Fall von anderen Pflanzen noch nicht seit mehr als vier Jahren feilgehalten oder gewerbsmässig vertrieben worden sein.

Mit der Sorte vorgenommene Versuche, die kein Feilhalten und keinen gewerbsmässigen Vertrieb beinhalten, beeinträchtigen nicht das Recht auf Schutz. Ebensowenig wird das Recht des Züchters auf Schutz durch die Tatsache beeinträchtigt, dass die Sorte auf andere Weise als durch Feilhalten oder gewerbsmässigen Vertrieb allgemein bekannt geworden ist."

1. Was umfasst im Sinne dieser Vorschrift der Begriff "die Sorte"? Ist es im Sinne dieser Vorschrift neuheitsschädlich, wenn mit der Sorte identisches Material feilgehalten oder vertrieben wird, das jedoch von einem anderen als dem Züchter/Anmelder ("einem Parallelzüchter") unabhängig entwickelt worden ist (Zusammenhang mit der Frage I, 1 oben)? Wenn die letzte Frage bejaht wird: Wessen Zustimmung muss vorliegen, damit der Tatbestand der Neuheitsschädlichkeit erfüllt ist, die des Züchters der angemeldeten Sorte oder die des "Parallelzüchters"?

2. Ist ein Feilhalten oder Vertrieb auch dann neuheitsschädlich, wenn er zu einem Zeitpunkt erfolgt ist, zu dem die Sorte noch nicht "fertig", also noch eine "Quasisorte" (siehe oben Frage I, 2) war, die den Bedingungen der Homogenität noch nicht voll genügte?

3. Ist das Feilhalten oder der Vertrieb einer Hybridsorte auch für deren Elternlinien neuheitsschädlich?

III. SCHUTZUMFANG

Artikel 5 Absatz 1 des UPOV-Übereinkommens:
"Das dem Züchter gewährte Recht hat die Wirkung, dass seine vorherige Zustimmung erforderlich ist, um generatives oder vegetatives Vermehrungsmaterial der Sorte als solches

CAJ/XI/6
Anlage I, Seite 3

- zum Zweck des gewerbsmässigen Absatzes zu erzeugen,
- feilzuhalten,
- gewerbsmässig zu vertreiben.

Zu dem vegetativen Vermehrungsmaterial gehören auch ganze Pflanzen. Das Recht des Züchters erstreckt sich auf Zierpflanzen oder deren Teile, die üblicherweise nicht zu Vermehrungszwecken gewerbsmässig vertrieben werden, falls sie als Vermehrungsmaterial zur Erzeugung von Zierpflanzen oder Schnittblumen gewerbsmässig verwendet werden."

1. Was bedeutet "Vermehrungsmaterial der Sorte" in diesem Zusammenhang?

- a) Nur der Sortenbeschreibung entsprechendes Material, das von dem Material des Züchters (Inhaber des Züchterrechts) abgeleitet worden ist?
- b) Auch hiermit identisches Material eines "Parallelzüchters"?
- c) Auch Material, das sich vom Züchtermaterial nur in so geringfügigem Masse unterscheidet, dass es aus diesem Grunde keine andere schutzfähige Sorte bilden könnte? Mit anderen Worten Material, das sich entweder nur in unwichtigen Merkmalen oder zwar in einem wichtigen Merkmal, aber insoweit nicht deutlich von dem Züchtermaterial unterscheidet?
- d) Auch Material, das sich zwar deutlich in einem oder mehreren wichtigen Merkmalen von dem Züchtermaterial unterscheidet, jedoch offensichtlich nur zur Umgehung des Züchterrechts entwickelt wurde und eine sklavische Nachahmung der geschützten Sorte darstellt?

Hinweise für die Beantwortung:

1. Sofern es zu einer der vorgenannten Fragen in Ihrem Land

- a) Rechtsprechung,
- b) Erlasse oder sonstige Veröffentlichungen der mit dem Sortenschutz befassten Ämter,
- c) Lehrmeinungen oder wissenschaftliche Abhandlungen gibt,

so geben Sie dies bitte an und fügen Abdrucke (eventuell mit vorhandenen Übersetzungen oder Hinweise, wo solche Übersetzungen zu beschaffen sind) bei.

2. Wo angezeigt, sollte nicht nur angegeben werden, welches die gegenwärtige Rechtslage ist, sondern auch, welche Lösung angestrebt oder für die Zukunft für zweckmässiger gehalten wird.

3. Auch die Abgabe von Bemerkungen zu sonstigen Rechtsfragen oder rechtspolitischen Fragen, die mit dem Komplex Unterscheidbarkeit, Neuheit, Schutzzumfang oder Mindestabstand zwischen Sorten zusammenhängen, und nicht rein technischer Natur sind, ist erwünscht.

4. Um kurzfristig die Zusammenfassung der eingehenden Stellungnahmen zu einem Dokument zu ermöglichen, wäre es erwünscht, wenn bei der Beantwortung das Fragenschema so weit wie möglich eingehalten würde.

[Anlage II folgt]

ANLAGE II

STELLUNGNAHME DER DELEGATION DER BUNDESREPUBLIK DEUTSCHLAND

Bundessortenamt Postfach 61 04 40 3000 Hannover 61

An das
Büro des Internationalen Verbandes
zum Schutz von Pflanzenzüchtungen
- UPOV -
34, chemin des Colombettes

CH 1211 Genève

Ihre Zeichen, Ihre Nachricht vom
U 771 v. 20.01.83

Unser Zeichen, unsere Nachricht vom
Z 2/83

☎ Durchwahl-Nr.
(05 11) 57 04 - 201

Datum
21. 02. 1983

Betreff Juristische Aspekte der Frage der Mindestabstände zwischen Sorten

Die Fragen des Fragebogens beantworten wir wie folgt:

I. Unterscheidbarkeit

1. Begriff der "anderen Sorte"

a) "Identische Sorte"

Rein logisch ist dieser in Art. 6 Abs. 1 Buchst. a) vorausgesetzte Fall nicht möglich. Der Begriff Identität bedeutet "Wesenseinheit" und schließt logisch die Annahme zweier voneinander unabhängig definierbarer Gegenstände aus. Insofern gibt es begrifflich an sich keine "zwei identischen Sorten". Was damit gemeint ist, ließe sich eher wie folgt fassen: Das eingesandte Material entspricht vollständig dem Material einer bestehenden Sorte, ist also nicht von ihm unterscheidbar. Daraus ergibt sich die in Art. 6 normierte Folge, daß für den Anmeldegegenstand der neuen Anmeldung ein Sortenschutz nicht erteilt werden kann, sei es deshalb, weil für eine Sorte mit entsprechendem Material Sortenschutz bereits erteilt wurde und dem Wesen des Ausschließlichkeitsrechts entsprechend ein weiterer Sortenschutz nicht erteilt werden kann, oder sei es deshalb, weil eine Sorte mit entsprechendem Material bereits allgemein bekannt und somit bereits Allge-

...

meingut geworden ist und nicht nachträglich durch ein Schutzrecht für einen Rechtsinhaber monopolisiert werden kann.

Der Art. 6 differenziert nicht in der zuvor dargelegten Weise, sondern verkürzt die Anforderung auf das Erfordernis der "Unterscheidbarkeit von jeder anderen Sorte". Deshalb arbeiten wir auch in unseren Entscheidungen trotz der darin liegenden logischen Friktion mit diesem Begriff und können damit im allgemeinen die anstehenden Entscheidungsfragen lösen. In einigen Fällen allerdings wird die logische Friktion zum juristischen Problem, nämlich in folgendem Fall:

Wenn wir nach dem zuvor Gesagten bei einer Anmeldung feststellen, daß sich das Material nicht von dem einer existierenden Sorte unterscheidet und die Anmeldung deshalb zurückweisen müßten, kann es vorkommen, daß der Anmelder seinen Antrag nunmehr dahingehend modifiziert, daß er ausdrücklich den Sortenschutz für diese andere Sorte (falls sie in unserem Land noch nicht geschützt ist) begehrt. Diese Möglichkeit ist durch den Wortlaut des Art. 6 nicht ausdrücklich ausgeschlossen. In diesem Falle entsteht daher die Frage, ob wir nunmehr gezwungen sind, die Anmeldung daraufhin zu prüfen, ob der Anmelder die persönlichen Anmeldevoraussetzungen erfüllt (insbesondere, ob er "Züchter" ist) und ob die Neuheit noch gegeben ist. Das würde bedeuten, daß die Frage, ob eine existierende Sorte gegenüber dem Anmeldegegenstand eine "andere" oder "die" (selbe) Sorte ist, letztlich in der Bestimmung des Anmelders liegt. Das ist ein dem gewerblichen Rechtsschutz an sich fremder Gedanke. Die Probleme, die sich daraus ergeben können, sind unten bei der Neuheit abgehandelt.

b) "Nahezu identische Sorten"

Daß der Gegenstand einer Anmeldung derart einer bereits existierenden Sorte entspricht, daß das betreffende Material auch mit den exaktesten Methoden (z.B. Elektrofokussierung, Gaschromatographie) nicht mehr unterschieden werden kann, ist sehr unwahrscheinlich. Der Regelfall ist, daß sich rein technisch irgendwelche Unterschiede herausfinden lassen, diese aber nicht deutlich sind. In diesen Fällen ist es vom technischen Standpunkt aus möglich, von einer "anderen Sorte" zu sprechen, zwei "nahezu" identische Sorten sind eben begrifflich nicht wesensgleich. Damit ist aber noch nicht die Frage

geklärt, welche rechtlichen Konsequenzen daraus zu ziehen sind. Dabei ist folgendes in Betracht zu ziehen:

Eine "Sorte", die nicht deutlich von einer "anderen Sorte" unterscheidbar ist, liegt u.U. in dem Bereich, in dem sich die "andere Sorte" auch selbst bewegen darf, ohne die Voraussetzung der Beständigkeit zu verlieren. Das bedeutet, ein Züchter, für den die Sorte A geschützt ist, und dessen Sorte B sich von der Sorte A nicht deutlich unterscheidet, könnte das Material der Sorte B ggf. als Material der Sorte A vertreiben. Daraus folgt, daß in einem solchen Fall auch ein anderer Züchter mit dem Material aus seiner Züchtung B, die bereits vorhandene (im Anmeldestaat aber noch nicht geschützte) Sorte A anmelden könnte. Rechtlich gesehen folgt daraus die gleiche Problemstellung wie die zu a) geschilderte.

2. Anforderungen an die "andere Sorte"

Es muß sich um eine Sorte handeln, die in ihren Merkmalsausprägungen erkannt und beschrieben, also definiert werden kann. Hinsichtlich der Homogenität kommt es darauf an, inwieweit ein Homogenitätsmangel die Definierbarkeit der Sorte beeinträchtigt. Einer Sorte, deren Abweicherzahl die festgelegte Toleranzgrenze geringfügig überschreitet, könnten wir nach der Gesamtkonzeption unserer sortenrechtlichen Bestimmungen noch nicht ohne weiteres die Eigenschaft als "Sorte" absprechen, obwohl sie die Voraussetzungen für eine Schutzerteilung (und eine Eintragung in die nationale Sortenliste) nicht erfüllen würde. Dies ist erst der Fall, wenn ein Pflanzenbestand in sich eine so große Bandbreite an Merkmalsausprägungen aufweist (Population), daß sie nicht mehr an Hand ihrer Merkmalsausprägungen hinreichend präzise definiert werden kann.

3. Anforderungen an die Bekanntheit der "anderen Sorte"

Da es sich in den bisher zu entscheidenden Fällen bei den entgegenstehenden Sorten meist um solche handelte, die bereits geschützt oder in der Sortenliste eingetragen waren (im Inland oder im Ausland), gibt es noch keine Festlegungen hinsichtlich sonstiger Fallgestaltungen. Vorbehaltlich einer Prüfung im Fall des konkreten Auftretens eines solchen Grenzfalles neigen wir zu folgender Auffassung:

Als "Einleitung der Eintragung in ein amtliches Sortenregister" i.S. des Art. 6 Abs. 1 a) sehen wir die Stellung eines Antrages auf Erteilung des Sortenschutzes oder auf Eintragung in die Sortenliste an. Bei Hybridsorten muß, wie bei anderen Sorten auch, die Anmeldung ordnungsgemäß ausgefüllt sein, also außer der Angabe der Erbkomponenten auch eine Beschreibung der Hybridsorte selbst enthalten. Wird die Anmeldung für die "andere Sorte" zurückgewiesen, weil kein oder nicht das richtige Vermehrungsmaterial eingesandt wurde, so gilt die nur angemeldete Sorte nicht mehr als bekannt. Ist eine Sorte geschützt oder in die Sortenliste eingetragen gewesen und der Sortenschutz bzw. die Listeneintragung erloschen, so bleibt die Sorte eine "bekannte Sorte" selbst wenn sie nicht mehr angebaut wird. Andernfalls könnte durch Neuankmeldung ausgelaufener Sorten eine faktische Verlängerung des Sortenschutzes erreicht und das in Art. 8 niedergelegte Prinzip der begrenzten Zeitdauer des Sortenschutzes verletzt werden.

4. Anforderungen an die für die Unterscheidbarkeitsprüfung herangezogenen Merkmale

- a) Welche Merkmale "wichtig" für die Unterscheidbarkeit sind und es i.S. des Art. 6 Abs. 1 a) "ermöglichen, eine Sorte zu bestimmen und zu unterscheiden", kann nur nach den botanischen und züchtungstechnischen Gegebenheiten einer jeden Art entschieden werden.
- b) Eine Sorte zu "bestimmen und zu unterscheiden" ist insbesondere Aufgabe des den Schutz erteilenden Amtes, da dies die Grundlage seiner Entscheidung ist. Für die Geeignetheit von Merkmalen kommt es deshalb unter anderem auch darauf an, ob sie mit den dem Amt verfügbaren Mitteln i.S. des Art. 6 Abs. 1 a) "erkannt und beschrieben werden können". Dabei wird es allerdings als erforderlich angesehen, sich über die in Wissenschaft und Züchtung eingeführten Erkenntnismethoden informiert zu halten und sie sich verfügbar zu machen.
- c) Es gehört nicht zum Schutzzumfang eines erteilten Sortenschutzrechts, daß weitere Rechte nur aufgrund solcher Merkmale erteilt werden, die der erstgenannten Schutzerteilung zugrunde lagen. Die Erweiterung der Merkmalstabellen wird deshalb nicht als eine Störung des Sortenschutzsystems gesehen, sondern wird häufig nötig sein, um seine Effizienz aufrechtzuerhal-

ten. Allgemeines Kriterium ist dabei, ob das weitere Merkmal "wichtig" ist. Ob dies für eine bestimmte Art der Fall ist, ist jeweils gesondert zu entscheiden.

II. Neuheit

1. Begriff "die Sorte"

Hierzu stellt sich unter Bezugnahme auf die Ausführung zu I. die Situation wie folgt dar. Unterscheidet sich das Material einer Sorte nicht von dem eines Parallelzüchters, so wird dies zunächst unter dem Gesichtspunkt der Unterscheidbarkeit geprüft und ggf. entschieden. Eine besondere Lage entsteht dann, wenn der Anmelder in seiner Anmeldung angibt, für die existierende (im Inland noch nicht geschützte) Sorte Schutz zu begehren. In diesem Falle müßten die Voraussetzungen der Neuheit geprüft werden. Dabei wird es sich meist ergeben, daß der erste Züchter oder andere, die ihr Recht von ihm ableiten, Vermehrungsgut oder Erntegut der Sorte bereits vertrieben haben. Jedoch kann dies dem Anmelder nach Art. 6 Buchst. b), i nicht entgegengehalten werden, da dieser Vertrieb nicht "mit Zustimmung des Züchters" (und das heißt in diesem Zusammenhang des anmeldenden Züchters) vertrieben worden ist. Zu welchen Folgerungen diese, dem gewerblichen Rechtsschutz im übrigen auch völlig fremde Systematik führen kann, mögen folgende Beispiele zeigen:

- a) Züchter A erstellt in Land A aus bestimmten Erbkomponenten eine Hybridsorte und erhält dafür (zunächst) nur in Land A Schutz. Züchter B erstellt aus gleichem Ausgangsmaterial ebenfalls die Hybride (und ist somit selbst ebenfalls Züchter) und meldet sie in Land B zum Schutz an mit dem Hinweis, mit seiner Zustimmung sei bisher noch kein Material der Sorte vertrieben worden.
- b) Züchter A züchtet eine Sorte, für die ihm der Sortenschutz mangels Neuheit nicht erteilt wird, weil mit seiner Zustimmung bereits Material vertrieben wurde. Züchter B erstellt die Sorte als Parallelzüchter ebenfalls. Mit seiner Zustimmung wurde noch kein Material vertrieben, so daß ihm gegenüber der Einwand der mangelnden Neuheit nicht gilt. Es ist offensichtlich, daß eine solche Handhabung Züchtern die Möglichkeit geben könnte, in abgestimmten Verhaltensweisen Schutzhindernisse zu umgehen.

- c) Eine Sorte ist seit langen Jahren in der Sortenliste eingetragen und darf von jedem, der die Voraussetzungen nach dem Saatgutverkehrsrecht erfüllt, vermehrt und vertrieben werden. Ein Züchter erstellt die Sorte erneut und meldet sie zur Erteilung des Sortenschutzes an, wiederum mit dem Hinweis, daß mit seiner Zustimmung Material noch nicht vertrieben wurde. Damit könnte jemand durch gezielte Parallelzüchtung eine erfolgreiche, seit langem frei zugängliche Sorte nachträglich für sich monopolisieren.

Eine Schutzerteilung in den vorgenannten und ähnlichen Fällen würde zu einem vom Sortenschutzgedanken offensichtlich nicht beabsichtigten Ergebnis führen. Man kann deshalb die Auffassung vertreten, daß das Begehren um Schutz für eine bereits existierende Sorte unter Berufung auf die eigenständige Neuerstellung der Sorte (Parallelzüchtung) und unter Berufung auf das Fehlen der eigenen Zustimmung zum Vertrieb von Material der Sorte dem Sinn des Übereinkommens zuwiderläuft und deshalb Parallelzüchtungen in jedem Falle, unabhängig von der Fassung der Anmeldung ausschließlich unter dem Gesichtspunkt der Unterscheidbarkeit zu prüfen sind. Da dann allerdings wieder die oben aufgeführten begrifflichen Probleme entstehen und angesichts des Wortlauts des Art. 6 Abs. 1 Buchstabe b), der solche Fälle nicht ausdrücklich ausschließt, kann nicht vorhergesagt werden, welches Ergebnis ein etwaiger Rechtsstreit zu dieser Frage haben würde. Jedenfalls glauben wir feststellen zu können, daß die Gesamtkonzeption des Art. 6, nämlich die Verbindung des Unterscheidbarkeitsbegriffs aus dem traditionellen Saatgutrecht (wo er eine gewisse Berechtigung hatte) mit dem aus dem gewerblichen Rechtsschutz kommenden Neuheitsbegriff und wiederum dessen Anpassung an saatgutverkehrsrechtliche Vorstellungen, daß die Bekanntheit der Sorte selbst und sogar ihr Vertrieb, wenn er ohne Zustimmung des Anmelders erfolgte, nicht neuheitsschädlich sind, Friktionen verursacht, die die Gesamtregelung als systematisch mißglückt erscheinen lassen.

2. Vertrieb bei "unfertigen" Sorten

Der Vertrieb ist neuheitsschädlich, wenn er zu einem Zeitpunkt erfolgte, zu dem das betreffende Züchtungsergebnis bereits als Sorte definiert werden konnte. Hierzu verweisen wir auf die o.a. Ausführungen zu I. 2.

3. Hybridsorten

Nach unserem Verständnis sind Hybridsorten und Erbkomponenten rechtlich gesehen selbständig voneinander. Es ist demzufolge bei uns möglich, sowohl für die Erbkomponenten als auch für die daraus erstellte Hybride selbst jeweils einen besonderen Sortenschutz zu erhalten. Wird also nur Material der Hybride vertrieben, ist dies allein nicht neuheitsschädlich für die Erbkomponenten. Etwas anderes gilt aber, wenn z.B. Material der Erbkomponenten als Basissaatgut der Hybride an einen Vermehrer abgegeben wird, der daraus Saatgut der Hybride zur Anerkennung als Zertifiziertes Saatgut erzeugt. In diesem Falle ist Material der Erbkomponenten vertrieben worden, was sich für diese neuheitsschädlich auswirkt.

III. Schutzzumfang

1. Begriff "Vermehrungsmaterial der Sorte"

- a) Hierunter verstehen wir Material, das nach seinen Merkmalsausprägungen als der Sorte entsprechend (sortenecht) identifiziert werden kann.
- b) Sortenecht kann auch Material sein, das nicht Züchtungsergebnissen des Schutzinhabers, sondern denen eines Dritten entspringt. In diesem Falle kann der Sortenschutzinhaber aufgrund seines Schutzrechts dem Dritten den Vertrieb des von diesem erstellten Materials verbieten. (Bei einer anderen Auffassung würde man die Möglichkeit eröffnen, ein bestehendes Schutzrecht wirkungslos zu machen). Ob der Schutzinhaber darüber hinaus einen weiteren Zugriff auf das Material des Dritten hat, richtet sich nicht nach dem Sortenschutzrecht, sondern nach den bürgerlich-rechtlichen Bestimmungen über das Eigentum an Sachen.
- c) Nach den Erwägungen zu oben I.1 halten wir es vorbehaltlich einer noch ausstehenden Entscheidung für denkbar, daß sich das Verbotungsrecht des Schutzinhabers auch auf solches Material eines Dritten erstreckt, das sich von dem Material der geschützten Sorte zwar etwas, aber nicht hinreichend deutlich unterscheidet. Andernfalls ergäbe sich folgende gedankliche Rückkoppelung: Wenn das Schutzrecht durch solches ähnliches Material nicht beeinträchtigt würde, gäbe es keinen Hinderungsgrund, dieses Material als eine eigenständige Sorte anzusehen und dafür den Sortenschutz zu erteilen. Hier finden wir also wieder die oben dargelegte begriffliche Friktion vor.

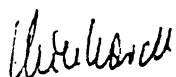
Es wäre wohl kaum logisch zu begründen, im Schutzerteilungsverfahren eine Anmeldung zurückzuweisen, weil sich das eingesandte Material z.B. nicht deutlich genug von dem einer bereits geschützten Sorte unterscheidet, dem Anmelder dann aber den (schutzfreien) Vertrieb seines Materials mit der Begründung zu gestatten, dies Material sei von dem der geschützten Sorte so hinreichend unterscheidbar, daß es den Schutzgegenstand nicht berühre.

- d) Wie zuvor ausgeführt, wird man davon ausgehen können, daß sich das Verbotungsrecht des Schutzinhabers auf all das Material bezieht, für das wegen seiner mangelnden Unterscheidbarkeit von der geschützten Sorte ein Sortenschutz nicht erteilt werden könnte. Das Maß für den Schutzzumfang entspricht daher insoweit letztlich dem Maß für die Unterscheidbarkeit. Für die Prüfung der Unterscheidbarkeit setzen wir Merkmale fest, die für die Unterscheidung wichtig (und geeignet) sind. Daß neue festgelegte Merkmale geeignet sein können, weiteren Züchtern den Einstieg in einen im übrigen bereits vorhandenen und erfolgreichen Sortentyp zu eröffnen, und damit faktisch die kommerziellen Möglichkeiten anderer Schutzinhaber einzuengen, liegt im Wesen des Schutzrechts unvermeidbar begründet (vgl. auch die Ausführungen zu I.4.c). Eine andere Frage ist natürlich, inwieweit bei der Beurteilung der "Wichtigkeit" eines Merkmals solche Fragen berücksichtigt werden. Dies ist, wie bereits zu I.4. ausgeführt, eine je nach Art und Merkmal im Einzelfall zu beurteilende Frage. Die Folgerung jedenfalls dürfte feststehen, daß sich der Schutzzumfang nicht auf Material bezieht, das sich von dem der geschützten Sorte durch mindestens ein festgelegtes wichtiges Merkmal deutlich unterscheidet, da für solches Material ein eigener Sortenschutz nach Art. 6 Abs. 1 a) erteilt werden könnte.

IV. Schlußbemerkungen

Zu den oben ausgeführten Zweifelsfragen liegen uns weder Rechtsprechung noch Verwaltungsregelungen oder amtliche Veröffentlichungen noch wissenschaftliche Äußerungen vor. Die bisher aufgetretenen Fälle haben sich ohne Entscheidung gelöst (Rücknahme von Anmeldungen, private Einigung der beteiligten Züchter). Wir halten es aber für zweckvoll, die normative Konzeption des Übereinkommens noch einmal zu überdenken und werden daher ein Papier über eine mögliche Neufassung der betreffenden Bestimmungen vorlegen, die die offenbar gewordenen Probleme vermeiden soll.

Mit freundlichen Grüßen
Im Auftrag


Kunhardt

[Anlage III folgt]

CAJ/XI/6

ANLAGE III

STELLUNGNAHME DER DELEGATION BELGIENS

Schreiben von Herrn J. Rigot
an den Stellvertretenden Generalsekretär vom 18. Februar 1983

I. Unterscheidbarkeit

1. Nach Artikel 6 Absatz (1) Buchstabe a) des UPOV-Übereinkommens muss sich die angemeldete Sorte von jeder "anderen Sorte" deren Vorhandensein im Zeitpunkt der Schutzrechtsanmeldung allgemein bekannt ist, durch wenigstens ein wichtiges Merkmal deutlich unterscheiden lassen. Kann eine solche andere Sorte eines Parallelzüchters nicht von der angemeldeten Sorte deutlich unterschieden werden, so kann die letztere nicht geschützt werden.
2. Indessen sollte die "andere Sorte" mit der die angemeldete Sorte zu Zwecken der Unterscheidbarkeitsprüfung verglichen werden muss, eine wirkliche Sorte sein, die die Voraussetzungen dafür erfüllt, dass sie als eine vollendete Sorte in den Katalog oder das Register eingetragen werden könnte.
3. Allein die Veröffentlichung einer Beschreibung dieser "anderen Sorte" dürfte nicht ausreichen, um diese Sorte als allgemein bekannt im Sinne von Artikel 6 Absatz (1) Buchstabe a) ansehen zu können. Darüberhinaus sollte im Fall einer Hybridsorte, die aus allgemein bekannten Elternlinien gebildet wird, die genealogische Formel verifiziert werden, um sicherzustellen, dass die "andere Sorte" nicht nur auf dem Papier besteht.
Alle Auskünfte, Dokumente, alles Identifizierungsmaterial, die für die Prüfung der angemeldeten Sorte und der allgemein bekannten und angeblich identischen Sorte benötigt werden, müssen verfügbar sein, damit eine Entscheidung über die Unterscheidbarkeit getroffen werden kann.
4. a) Die Entscheidung darüber, ob im Rahmen der Unterscheidbarkeitsprüfung ein neues Merkmal benutzt werden soll, muss für jede Art gesondert vorgenommen werden, wobei dem für die Pflanzenzüchtung erreichten Niveau Rechnung getragen wird.
b)+c) Man sollte ein neues Merkmal für die Zwecke der Prüfung der Unterscheidbarkeit nur berücksichtigen, wenn die folgenden Bedingungen erfüllt sind:
 1. Die Methode, die es gestattet, zu diesem Merkmal Feststellungen zu treffen, muss standardisiert werden können und irrtumsfrei sowohl von den Züchtern als auch von den Prüfungsbehörden angewandt werden können.
 2. Die wechselseitige Abhängigkeit zwischen der Umwelt und dem Merkmal sollte eindeutig geklärt sein.
 3. Das Merkmal sollte den Anforderungen an die Homogenität und die Beständigkeit genügen.
 4. Das Merkmal sollte nicht die bereits erteilten Schutzrechte gefährden, noch das Schutzrechtssystem für die betreffende Art stören.

II. Neuheit

1. Unserer Meinung nach umfasst der Ausdruck "Sorte" im Sinne von Artikel 6 Absatz (1) Buchstabe b) des UPOV-Übereinkommens das Vermehrungsmaterial dieser Sorte (Belgien). Wenn Material einer "anderen Sorte", die allgemein bekannt ist und nicht von der angemeldeten Sorte unterschieden werden kann, bereits von einem Parallelzüchter vertrieben oder feilgehalten worden ist, so kann die angemeldete Sorte nicht mehr geschützt werden. Die "Zustimmung des Züchters", von dem in diesem Artikel die Rede ist, hat Bedeutung nur in dem Fall, in dem es sich um eine neue und von jeder allgemein bekannten Sorte unterscheidbaren Sorte handelt.
2. Wir glauben nicht, dass das Feilhalten oder der Vertrieb einer Quasisorte der Neuheit der von dieser Vorsorte abgeleiteten Sorte schaden kann, denn der Schutz wird erst vorgesehen, wenn die Bedingungen der Unterscheidbarkeit, Homogenität und Beständigkeit einer Sorte voll und ganz erfüllt sind.
3. Wir glauben, dass das Feilhalten und der Vertrieb einer Hybridsorte der Neuheit der Elternlinien dann schädlich ist, wenn
 1. die nicht geschützten Elternlinien dem Züchter der Hybride gehören;
 2. die nicht geschützten Elternlinien einem anderen Züchter gehören, aber mit dessen Zustimmung für die Schaffung der Hybride benutzt worden sind.

III. Schutzumfang

1. a) Unter generativem und vegetativem Vermehrungsmaterial im Sinne von Artikel 5 Absatz (1) des UPOV-Übereinkommens muss das Material verstanden werden, das in den Rubriken 1.a), b) und c) erwähnt wird.
1. d) Wenn Material sich durch ein oder mehrere wichtige Merkmale vom Züchtermaterial unterscheidet, so handelt es sich in diesem Falle nicht um eine sklavische Nachahmung der geschützten Sorte, wie dies in dem Fragebogen bemerkt wird.

IV. Rechtsprechung

Drei Verletzungsfälle sind an den Gerichtshof herangetragen worden; zwei auf dem Gebiet der Zierpflanzen (Rosen) und einer auf dem Gebiet der landwirtschaftlichen Pflanzen (Getreide).

Die gerichtlichen Verfahren schweben noch, und die Entscheidungen werden wahrscheinlich noch längere Zeit auf sich warten lassen.

[Anlage IV folgt]

[Original: französisch]

CAJ/XI/6

ANLAGE IV

STELLUNGNAHME DER FRANZÖSISCHEN DELEGATION

Schreiben von Herrn M. Simon vom 2. März 1983
an den Stellvertretenden Generalsekretär

I. UNTERSCHIEDBARKEIT

- 1.1 Eine Sorte kann nicht gleichzeitig ein und dieselbe Sorte und eine andere Sorte sein. Sie wird durch das Pflanzenmaterial, das sie zusammensetzt, definiert.

Material, das als identisch oder praktisch identisch bezeichnet wird, beweist, dass es ähnliches Material gibt.

Identisches oder praktisch identisches Material, das unabhängig durch einen Dritten erzeugt worden ist, muss notwendigerweise so behandelt werden wie Material der angemeldeten Sorte. Da alles identische oder praktisch identische Material sich nicht von ähnlichem Material unterscheiden lässt, ist ein Antrag nach der folgenden Hypothese zu behandeln:

- Identisches oder praktisch identisches Material entspricht einer allgemein bekannten Sorte (wobei dieses Material zeitlichen Vorrang vor der Schutzrechtsanmeldung hat). Der Schutzrechtsantrag muss wegen fehlender Unterscheidbarkeit zurückgewiesen werden.
- Identisches oder praktisch identisches Material entspricht nicht einer allgemein bekannten Sorte. Das Schutzrecht kann dem Anmelder, der die erste Anmeldung einreicht, unter der Voraussetzung erteilt werden, dass das Material eine unterscheidbare, homogene und beständige Sorte darstellt.

Der Schutzrechtsanmelder oder Inhaber des Schutzrechts wird natürlich veranlasst werden, seine Rechte an dem der geschützten Sorte identischen oder praktisch identischen Material nachzuweisen. Im Streitfall muss das Gericht entscheiden, ob der Fall einer widerrechtlichen Entnahme oder Verletzung vorliegt.

- Das nicht allgemein bekannte identische oder praktisch identische Material, das von einem Dritten unabhängig erzeugt worden ist, bildet den Gegenstand einer Schutzrechtsanmeldung, die jünger ist als die Anmeldung die ursprünglich für ähnliches Material eingereicht wurde,
 - a) unter einer unterschiedlichen Bezeichnung.
Die Anmeldung muss mangels Unterscheidbarkeit zurückgewiesen werden.
 - b) unter der Bezeichnung, die der ursprünglichen Anmeldung beigegeben wurde.
Die Anmeldung muss zurückgewiesen werden, da sie sich auf "schutzfähiges oder geschütztes Material bezieht.
- Das oben bezeichnete Material ist Gegenstand einer ersten Schutzrechtsanmeldung im Land B; eine im Vergleich hierzu jüngere Anmeldung wird im Land A für ähnliches Material eingereicht.
 - a) unter einer unterschiedlichen Bezeichnung.
Die Anmeldung muss mangels Neuheit zurückgewiesen werden.
 - b) unter einer der ursprünglichen Anmeldung eingereichten Sortenbezeichnung

Die Anmeldung sollte zurückgewiesen werden; dies ist allerdings in den Niederlanden nicht der Fall.

In diesem Sinne kann man sich fragen, ob ein Dritter, der persönlich und unabhängig vor der Schutzrechtsanmeldung eine Sorte gezüchtet hat, die durch identisches oder nahezu identisches Material charakterisiert wird, ein Verletzer ist, wenn er persönlich die Sorte auswertet, ohne hierzu durch den Schutzrechtsinhaber ermächtigt zu sein, und zwar selbst dann, wenn er seine Eigenschaft als gutgläubiger persönlicher Vorbesitzer nachweist.

Hierzu sagt Artikel 31 des Gesetzes vom 2. Januar 1968 über Patente in seiner am 13. Juli 1978 revidierten Fassung folgendes:

"31 Wer gutgläubig am Tag der Hinterlegung oder der Priorität eines Patents im Geltungsbereich dieses Gesetzes im Besitz der Erfindung, die den Gegenstand des Patents bildet, war, hat das Recht, die Erfindung ungeachtet des Bestehens des Patents in persönlicher Eigenschaft auszuwerten. Das durch diesen Artikel anerkannte Recht kann nur mit dem Unternehmen, an das es geknüpft ist, übertragen werden."

- I.2 Eine nichtfertige oder fast fertige Sorte (Fehlen der Homogenität oder Stabilität) kann nicht Gegenstand eines Sortenschutzzettifikats sein. Das Pflanzenmaterial, das einer "fast fertigen" Sorte entspricht, kann als Referenzgrundlage aufbewahrt werden, um die Neuheit von neuem Pflanzenmaterial zu beurteilen, für das eine Schutzrechtsanmeldung eingereicht wird.

Damit dies geschehen kann, muss die "fast fertige" Sorte allgemein bekannt sein, seine unterschiedlichen Komponenten müssen beobachtet und identifiziert werden können.

Zu den allgemein bekannten Sorten sollten nur solche gerechnet werden, die vertrieben werden oder amtlich in einen Katalog oder in ein amtliches Register oder in ein berufsständisches Register, das amtlich anerkannt ist, eingetragen werden.

Diese Sortenreferenzen haben nur dann Bedeutung, wenn sie von eingehenden Sortenbeschreibungen begleitet sind. Der Name der Art, die Sortenbezeichnung und das Datum der Registrierung müssen klar angegeben werden, sowie auch der Ort der Züchtung und der Name des Züchters und/oder der Person, die die Eintragung beantragt hat. Eine repräsentative Probe der Sorte sollte auch zur Verfügung stehen.

- . Jede nahezu fertige Sorte, abgesehen von den oben bezeichneten Referenzen, z.B. eine Sorte, die den Gegenstand eines Antrags auf eine Eintragung oder auf Schutzrechtserteilung bildet und später wegen fehlender Homogenität oder Neuheit zurückgewiesen wird, darf demgegenüber den allgemein bekannten Sorten nicht zugerechnet werden.

- I.3 Um die Offenkundigkeit einer "nahezu fertigen" Sorte zu begründen, muss eine "Veröffentlichung" die gleichen Voraussetzungen erfüllen wie sie für "klassische" Sorten bestehen; insbesondere muss eine repräsentative Probe der Sorte zur Verfügung stehen.

Die Veröffentlichung der Formel im Fall einer Hybridsorte ermöglicht es Dritten, die Sorte getreu zu reproduzieren. Sie entspricht somit, wenn sie von Informationen begleitet wird (Sortenzulassung, Beschreibung, erzeugtes Saatgut), den Tatbeständen, durch die die Sorte allgemein bekannt gemacht wird.

Die Offenkundigkeit einer Sorte, die durch den Vertrieb oder das Feilhalten vor der Hinterlegung der Schutzrechtsanmeldung begründet worden ist, steht dem Anmelder wie jedermann entgegen und erlaubt nicht die Erteilung eines Zettifikats. Die Offenkundigkeit der Sorte, die mit anderen Mitteln herbeigeführt worden ist (Veröffentlichung in einer Liste, Aufnahme in eine Referenzsammlung, Veröffentlichung einer Hybridisierungsformel, Verwendung in Hybriden...), kann dem Züchter oder seinem Rechtsnachfolger oder von ihm Ermächtigten, wenn sie um Schutz nachsuchen, nicht entgegengehalten werden; sie kann auf der anderen Seite jeder anderen Person, die nach Begründung der Offenkundigkeit dieser Sorte eine andere, nicht unterscheidbare Sorte anmeldet, entgegengehalten werden.

CAJ/XI/6
Anlage IV, Seite 3

I.4 Die Sorte muss sich ohne Rücksicht darauf, ob das Ausgangsmaterial, aus dem sie entstanden ist, künstlichen oder natürlichen Ursprungs ist, durch ein oder mehrere wichtige Merkmale von jeder anderen Sorte deutlich unterscheiden lassen, deren Vorhandensein allgemein bekannt ist; dies sind die Bedingungen, die für eine Sorte gefordert werden, damit sie Schutz genießt.

- a) Es obliegt jedem Staat, Art für Art, die Liste der wichtigen anerkannten Merkmale festzustellen. Ein Merkmal gilt als wichtig, wenn es auf der Liste mit dem Hinweis "obligatorisch zu beobachten" erscheint. Andere Merkmale können auf Verlangen der Sachverständigen als wichtig erklärt werden. In jedem Fall sollte ein wichtiges Merkmal die Unterscheidung gestatten; es muss nach einer zuverlässigen Methode beobachtet und beschrieben werden können.
- b) Man sollte nicht von vornherein von der Liste der wichtigen Merkmale diejenigen ausschliessen, die präzise nur unter Zuhilfenahme perfektionierter oder übergenuer Methoden beobachtet werden können. Aber diese Hilfsmittel oder perfektionierten Methoden müssen den Züchtern und Sortenschutzbehörden bekannt sein.
- c) Man sollte sich vor Aufnahme eines neuen Merkmals genau vergewissern, dass dies nicht zu einer Störung des Sortenschutzsystems führt, indem es die Erteilung von Schutzrechten fördert, die dem vorher erteilten Recht schaden könnten. Jedes zusätzliche Merkmal, das weder die Morphologie der Pflanzen noch die physiologischen Merkmale, die normalerweise beobachtet werden, ändert, sollte ausgeschlossen werden, wenn es nicht als zusätzliches Merkmal dient, um einen auch anderweitig - allerdings nur unvollkommen - feststellbaren oder messbaren Unterschied zu bestätigen.

Die Unterscheidbarkeit zwischen zwei Sorten wird begründet durch den Abstand, der die Sortenaspekte voneinander trennt, die für das gleiche Merkmal beobachtet werden. Dieser Abstand muss hinreichend gross sein, um jede Überlagerung zu vermeiden, die durch die mit jedem Aspekt des Merkmals verbundene Fluktuation verursacht wird, wenn es sich um eine Pflanze einer selbstbefruchtenden Art handelt.

Die Unterscheidbarkeit muss sich für die Pflanzen, die zu fremdbefruchtenden Arten gehören, einer anderen Konzeption folgen, einer Konzeption, wie sie anderweit reichlich beschrieben worden ist.

II. NEUHEIT

II.1 Der Ausdruck "Sorte" umfasst

- generatives Vermehrungsmaterial (Saatgut oder Setzlinge)
- vegetatives Vermehrungsmaterial, das von generativem Vermehrungsmaterial abgeleitet ist,

Feilhalten und Vertrieb von mit der Sorte identischem oder nahezu identischem Material hat die Wirkung, dass die Neuheit verloren geht, wenn ein erstes Feilhalten oder eine erste Vertriebshandlung vor der Hinterlegung der Schutzrechtsanmeldung vorgenommen worden ist (Bezugnahme auf allgemein bekannte Sorten), es sei denn, dass dieses Feilhalten (oder diese Vertriebshandlung) ohne Wissen des Züchters mit der Absicht vorgenommen worden ist, bewusst das Recht des Züchters zu beeinträchtigen.

Den Begriff des "Parallelzüchters" gibt es nicht.

Es obliegt allein der offiziellen Stelle zu bestimmen, ob die Schutzrechtsanmeldung dem Begriff der Neuheit entspricht oder nicht entspricht, und zwar nach der chronologischen Reihenfolge der festgestellten Fakten.

II.2 Bildet eine Quasisorte Teil der allgemein bekannten Sorten, so kann ihr Feilhalten oder ihr Vertrieb in gleicher Weise neuheitsschädlich sein wie das Feilhalten oder der Vertrieb einer fertiggestellten Sorte.

- II.3 Das Feilhalten oder der Vertrieb einer Hybridsorte ist nach dem Wortlaut des Übereinkommens der Neuheit der Elternlinien nicht schädlich, wenn diese nicht selbst den Gegenstand eines Feilhaltens oder eines Vertriebs bilden.

Die gegenwärtigen Vorschriften des Übereinkommens bewirken, dass diese Linien regelmässig und unter der amtlichen Kontrolle für sehr lange Zeit benutzt werden können, um eine Hybridsorte herzustellen, ohne dass dies neuheitsschädlich ist. Hierüber sollte nachgedacht werden.

III. SCHUTZUMFANG

- 1a)+1b)+1c): Ein Unterschied kann nicht gemacht werden zwischen dem zwischen 1a), 1b) und 1c) erwähnten Material, wenn man nicht die widerrechtliche Entnahme oder die Verletzung fördern will.

1. Wenn Material sich durch ein wichtiges Merkmal unterscheidet, entspricht es einer anderen Sorte.
Wenn es im Gegenteil eine sklavische Nachahmung einer geschützten Sorte darstellt, so erscheint es angezeigt, den Begriff des wichtigen Merkmals zu überprüfen, sowie den Mindestabstand, der für die Unterscheidung von Sorten angenommen wurde.

[Anlage V folgt]

CAJ/XI/6

ANLAGE V

STELLUNGNAHME DER DELEGATION ISRAELS

Schreiben von Dr. H. Gelmond
an den Stellvertretenden Generalsekretär vom 16. März 1983

... Im folgenden finden Sie die Antworten auf die Fragen in der Anlage Ihres Rundschreibens in der dort verwendeten Reihenfolge.

I. Unterscheidbarkeit1. "Eine Sorte ist identisch oder nahezu identisch" ...usw.

Es fragt sich was mit "nahezu" gemeint ist. Ich fürchte wir steuern wieder auf das Problem der "Mindestabstände" zu. Wenn wir eine Sorte prüfen oder einen Vergleich zwischen Sorten vornehmen, so verweisen wir auf das Endprodukt, also nur auf die fertiggestellte Sorte. In diesem Sinne werden Sorten selbst dann als identisch angesehen, wenn die Art ihrer Herstellung oder die Züchter sich unterscheiden.

2. Muss die Sorte eine "fertige Sorte" sein, um mit der "anderen Sorte" verglichen zu werden?

Ja. Die "andere Sorte" kann keine "Quasisorte" oder eine Pflanzenpopulation sein. Sie muss fertig und homogen sein, soweit dies möglich ist.

3. Reicht eine Züchterbeschreibung, die veröffentlicht oder beim Sortenamt eingereicht worden ist, aus, um dem allgemeinen Wissen zugerechnet zu werden?

Nur dann, wenn die Beschreibung die Art der Herstellung in einer Weise wiedergibt, dass eine Person mit entsprechender Berufsausbildung sie in Übereinstimmung mit den bekanntgemachten Besonderheiten herstellen kann, kann die Sorte als zum allgemeinen Wissen gehörend angesehen werden. Was Hybriden anbetrifft, so reicht es aus, die Formel anzugeben, wenn die Elternlinien allgemein bekannt sind. Es muss ferner sicher sein, dass die Sorte nicht nur auf dem Papier besteht und dass der Züchter über Vermehrungsmaterial verfügt, dass auf Anforderung zur Verfügung gestellt werden kann, und zwar in beiden oben genannten Fällen.

4. a) Welche Bedingungen müssen von einem Merkmal erfüllt sein, damit es bei der Prüfung von Sorten verwertet werden kann?

Hier sollte die Entscheidung für jede Art gesondert getroffen werden. Allgemein kann gesagt werden, dass Merkmale, die für die Unterscheidbarkeitsprüfung verwendet werden, für die Prüfer eindeutig unterscheidbar sein sollten.

b) Sollten Merkmale berücksichtigt werden, die mit Mitteln, welche normalerweise den Züchtern und den Sortenschutzbehörden zur Verfügung stehen, nicht "genau erkannt" werden können?

Wir können uns eine Situation denken, in der ein Merkmal als vorliegend festgestellt wird, das nicht von jedem geprüft werden kann. Selbst wenn es nicht von dem Züchter oder den Sortenschutzbehörden geprüft werden kann, so kann es vielleicht von jemandem sonst, der erreichbar ist, geprüft werden.

- c) Welche Bedingungen müssen erfüllt werden, damit ein neues Merkmal berücksichtigt wird?

Jedes neue Merkmal, das zur Unterscheidung einer neuen Sorte beitragen kann, muss berücksichtigt werden und der Merkmalsliste zugefügt werden. Die Tatsache, dass ein solches Merkmal in der Vergangenheit nicht berücksichtigt wurde, bedeutet allerdings nicht, dass wir es von jetzt ab weiterhin ignorieren.

II. Neuheit

1. Ist es neuheitsschädlich, wenn Material, das mit der Sorte identisch ist aber von jemand anderem als dem Züchter/Anmelder unabhängig entwickelt worden ist, zum Vertrieb angeboten wird?

Wie angenommen, wird das Recht auf die Priorität dem ersten Züchter/Anmelder gewährt. Wenn somit um Erlaubnis für den Vertrieb des Vermehrungsmaterials nachgesucht wird, so sollte der erste Anmelder/Züchter hierum gebeten werden. Die Beziehung zwischen dem ersten Anmelder/Züchter und dem "Parallelzüchter" muss von dem Gericht beurteilt werden.

2. Ist das Feilhalten oder der Vertrieb für die Neuheit schädlich, wenn die Sorte noch nicht "fertig" ist?

Wenn eine noch nicht "fertige" Sorte feilgehalten oder vertrieben wird, so könnte dies vielleicht neuheitsschädlich sein. Da wir uns aber nur mit fertiggestellten Sorten befassen, so sehen wir nicht, was wir daran ändern können.

3. Ist das Feilhalten oder der Vertrieb einer Hybridsorte gleichzeitig auch für die Neuheit der Elternlinien schädlich?

Nein. Nicht schädlich für die Neuheit der Elternlinien, so lange als die Formel der Hybride nicht angegeben wird.

III. Schutzumfang

1. a) Bezieht sich Vermehrungsmaterial einer Sorte nur auf das Material, das der Sortenbeschreibung entspricht...?

Die Antwort ist positiv.

- b) Bezieht sich Vermehrungsmaterial auch auf Material, das von einem "Parallelzüchter" stammt?

Die Antwort ist negativ.

- c) Auch Material, das von demjenigen des Züchters sich nur so geringfügig unterscheidet, dass es keine andere schutzfähige Sorte bilden kann?

Wir verstehen diese Frage nicht. Wenn das Merkmal unterscheidbar ist, dann handelt es sich um eine neue Sorte. Ist der Unterschied unklar, dann kann es nicht eindeutig unterscheidbar sein.

- d) Auch Material, das eine sklavische Nachahmung darstellt

Wenn das Vermehrungsmaterial der Sorte eindeutig durch ein oder mehrere wichtige Merkmale unterscheidbar ist, dann handelt es sich um eine neue und um eine andere Sorte, die auch so behandelt werden sollte.

Glücklicherweise haben wir bisher über keine Rechtsfälle zu berichten.

[Anlage VI folgt]

STELLUNGNAHME DER DELEGATION NEUSEELANDS

Schreiben von Herrn F.W. Whitmore
an den Stellvertretenden Generalsekretär vom 18. Februar 1983

- I.1. Eine Sorte, die mit der angemeldeten Sorte identisch oder nahezu identisch ist, aber von einer anderen Person unabhängig gezüchtet worden ist, sollte als die gleiche Sorte wie die angemeldete Sorte angesehen werden.
- I.2. Wir glauben, dass die "andere Sorte" nicht unbedingt eine "fertige Sorte" zu sein braucht und dass wir, wie wir es auch tatsächlich tun, die angemeldete Sorte auch mit solchen Sorten vergleichen sollten, die nicht den Homogenitätsanforderungen der UPOV entsprechen. (Ein solcher Fall ist in Neuseeland durchaus denkbar, da dieses Land kein Saatgutverkehrsgesetz hat und es daher möglich ist, dass solche "Schein-sorten" vertrieben werden.)
- I.3. Die Frage, ob eine veröffentlichte oder dem Sortenschutzamt vorgelegte Züchterbeschreibung ausreicht, müssen wir im Hinblick auf die allgemeine Politik, die Neuseeland aus praktischen Gründen befolgt, mit "nein" beantworten. Damit eine bestimmte Sorte als Teil des allgemeinen Wissens angesehen wird, muss sie bei uns
- vertrieben oder feilgehalten worden sein und
 - Vermehrungsmaterial muss noch verfügbar sein.

Wir erkennen allerdings an, dass wir unter gewissen Umständen verpflichtet sein könnten, eine andere Sorte dem allgemeinen Wissen allein auf der Grundlage der Beschreibung zuzurechnen.

Ich möchte hinzufügen, dass die Frage, was eine allgemein bekannte Sorte ist, gegenwärtig in Neuseeland erörtert wird.

Wir haben zu der die Hybriden betreffende Frage keine Antwort anzubieten, da wir zu diesen Sorten in unserem Amt nicht über praktische Erfahrungen verfügen.

- I.4. (a) Eine solche Entscheidung sollte je nach der betreffenden Art getroffen werden.
- (b) Wir sehen hier kein besonderes Problem. Wenn es eine Möglichkeit gäbe, die Unterscheidbarkeit in hinreichendem Masse festzustellen, indem eine Ausrüstung oder eine Methode verwendet wird, die den Züchtern oder unserem Amt nicht allgemein zur Verfügung steht, so würden wir bereit sein, die Ergebnisse der Untersuchungen anzuerkennen, die eine mit dieser Ausrüstung oder dieser Methode vertraute Person oder Organisation auf Kosten des Anmelders durchgeführt hat.
- (c) Von Zeit zu Zeit müssen neue Merkmale in Erwägung gezogen werden. Unser Amt lässt es zu, dass im Erteilungsverfahren die Unterscheidbarkeit unter Verwendung eines Merkmals festgestellt wird, das in der Merkmalsliste in der betreffenden UPOV-Richtlinie oder in dem neuseeländischen objektiven Beschreibungsformular nicht enthalten ist.

Werden neue Merkmale verwendet, so nehmen wir in Kauf, dass ein Risiko besteht, dass bereits erteilte Rechte in Frage gestellt werden - solche früher erteilten Rechte können sehr wohl Sorten zum Gegenstand haben, die im Hinblick auf dieses Merkmal heterogen sind. In der Praxis hat sich allerdings bisher nicht gezeigt, dass eine solche Haltung die Züchter bestehender Rechte benachteiligt hat - wobei wir jedoch zugeben müssen, dass unser System noch verhältnismässig jung und die Zahl der geschützten Sorten nicht gross ist. Unsere Züchter haben Verständnis für die Folgen unserer Haltung und nehmen das darin liegende Risiko in Kauf.

- II.1. Es wäre neuheitsschädlich, wenn von dem "Parallelzüchter" entwickeltes Material feilgehalten oder vertrieben würde. Die Zustimmung durch den "Parallelzüchter" wäre neuheitsschädlich (auch die Zustimmung durch den Züchter der angemeldeten Sorte - obwohl es schwer vorstellbar ist, dass der letztgenannte Züchter eine solche Zustimmung erteilen könnte).
- II.2. Ja.
- II.3. Nein (unsere Antwort beruht auf theoretischen Erwägungen - wir verfügen insoweit nicht über praktische Erfahrungen).
- III.1. "Vermehrungsmaterial" sollte das Material umfassen, auf das in den Unterfragen (a) und (b) hingewiesen wird. Theoretisch sollte es auch Material umfassen, auf das in Unterfrage (c) verwiesen wird - aber dies wird in der Praxis möglicherweise gar nicht vorkommen. Es ist denkbar, dass das in Unterfrage (c) erwähnte Material ohne Kenntnis des Züchters der geschützten Sorte vertrieben wird. Erfährt der Züchter hiervon, so könnte dies zu einem Streit führen, der von dem zuständigen Gericht zu entscheiden wäre, falls kein Einverständnis zwischen den Parteien erzielt wird.

So wie wir das UPOV-Übereinkommen und das neuseeländische Recht verstehen, umfasst "Vermehrungsmaterial" nicht das in Unterfrage (d) genannte Material. Die massgebenden Motive für die Entwicklung sind ohne Bedeutung.

[Anlage VII folgt]

[Original: englisch]

CAJ/XI/6

ANLAGE VII

STELLUNGNAHME DER DELEGATION DES VEREINIGTEN KÖNIGREICHS

Schreiben von Frau J.M. Allfrey
an den Stellvertretenden Generalsekretär vom 25. Februar 1983

Mit Ihrem Schreiben vom 20. Januar wird um Beantwortung eines Fragebogens über Mindestabstände gebeten (Rundschreiben U 771-08.1). Ich füge einige Antworten zu diesen Fragen bei, die sich mit den grundlegenden und schwierigen Problemen befassen. Letztlich obliegt die Auslegung dieser Fragen im Vereinigten Königreich den Gerichten, und es gibt bisher wenig Rechtsprechung. Aus diesem Grund stellen die Antworten lediglich persönliche Auffassungen von Einzelpersonen dar, die im Vereinigten Königreich mit Sortenschutzrechten befasst sind. Ich möchte hinzufügen, dass wir wegen der kurzen für die Beantwortung zur Verfügung stehenden Zeit nicht in der Lage waren, in dem Umfang, in dem wir dies gewünscht hätten, andere zu konsultieren und die Fragen vertieft zu behandeln.

In Ihrem Fragebogen wird um die Vorlage einschlägiger Entscheidungen und um Unterrichtung über die Rechtsprechung gebeten. Es gibt zwei Entscheidungen des Gerichtshofs für Pflanzensorten und Saatgut, die sich auf die Unterscheidbarkeit beziehen und möglicherweise von Interesse sind. Die erste Entscheidung bezieht sich auf Sommerweizen "Rothwell Sprite" und ist im Amtsblatt für Pflanzensorten und Saatgut (Plant Varieties and Seed Gazette), Nr. 32 vom Oktober 1967, auf den Seiten 26 bis 28 wiedergegeben. Die zweite bezieht sich auf Weidelgras "Prego" und ist im Amtsblatt Nr. 131 vom Dezember 1975, auf den Seiten 37 bis 46 wiedergegeben.*

Anlage zum Schreiben vom 25. Februar 1983

ABSCHNITT I - UNTERSCHIEDBARKEIT

1. Sind zwei Pflanzenpopulationen nicht klar unterscheidbar, so halten wir sie, soweit es um die Erteilung von Züchterrechten geht, für die gleiche Sorte. Ihre Herkunft ist ohne Bedeutung. Wir haben mehrfach Anmeldungen zurückgewiesen, in denen eine Kandidatensorte sich nicht eindeutig von einer bestehenden Sorte unterscheiden liess, obwohl es Gründe gab, die beiden unter rein biologischen Gesichtspunkten als unterschiedliche "Sorten" anzusehen.
2. Aus praktischen Gründen ist es im allgemeinen nur möglich, eine Anmeldung mit "fertigen" Sorten zu vergleichen. Ist eine sogenannte "Quasisorte" nicht homogen, so handelt es sich nicht um eine Sorte, und wir haben keinen sicheren Vergleichsgegenstand für einen Vergleich mit der Anmeldung.
3. Das Sortenamt möchte im Normalfall Zugang zu der "anderen Sorte" in einer Referenzsammlung haben, da es schwierig, wenn nicht sogar unmöglich ist, eine Beschreibung so zu fassen, dass sie für die zutreffende Entscheidung über die Unterscheidbarkeit hinreichend genau ist. Sofern es möglich ist, eine solche Beschreibung hinreichend genau abzufassen, so könnte eine Beschreibung in einer angesehenen Fachzeitschrift anerkannt werden. Eine Beschreibung für eine Hybride müsste sich sowohl auf die Merkmale als auch auf die Formel beziehen.
4. a) Die Entscheidung sollte auf der Grundlage der einzelnen Art getroffen werden.

* siehe auch UPOV-Newsletter Nr. 5 vom Mai 1976

- b) Im allgemeinen ist es nicht erwünscht, die Unterscheidbarkeit auf der Grundlage von Merkmalen zu treffen, die nur mit Mittel festgestellt werden können, die den Züchtern oder Sortenschutzbehörden normalerweise nicht zur Verfügung stehen. Es wäre unerwünscht, Merkmale zu benutzen, die die Züchter nicht erkennen und beschreiben können, da sie in diesem Fall keine Gelegenheit hätten sicherzustellen, dass die Kandidatensorten hinreichend homogen sind. Indes entwickeln sich die Methoden ständig, und wir sollten die verwendeten Merkmale im Lichte dieser Änderungen in Kontakt mit der UPOV und den Züchtern überprüfen. Bringt ein Züchter vor, dass ein bestimmtes Merkmal, das normalerweise nicht gemessen wird, die Sorte von allen anderen unterscheidet, so müssten wir diesen Aspekt untersuchen, sofern hiermit kein unangemessener Aufwand oder keine unangemessenen Ausgaben verbunden sind und sofern die Bewertung mit wiederholbaren Verfahren möglich ist ("Prego", Gerichtshof, Amtsblatt Nr. 131, Dezember 1975*).
- c) Wir sollten uns immer bemühen sicherzustellen, dass die Störung auf einem Mindestmass gehalten wird, indem wir uns eingehend mit den interessierten Organisationen beraten, bevor wir ein neues Merkmal berücksichtigen. Indes kann kein Züchter erwarten, dass ihm garantiert wird, dass neue Entwicklungen es nicht gestatten werden, eine Pflanzenpopulation, die bisher von seiner Sorte nicht unterscheidbar war, als besondere Sorte anzuerkennen.

ABSCHNITT II - NEUHEIT

1. Wenn Material, das mit der Sorte des Anmelders identisch ist, bereits feilgehalten oder vertrieben worden ist, so würde die Sorte des Anmelders nicht als unterscheidbar angesehen. In diesem Fall spielt die Frage der Neuheit keine Rolle mehr.
2. Eine "Quasisorte" ist keine Sorte im Sinne des Übereinkommens.
3. Nein. Der Vertrieb einer Hybridsorte braucht die Neuheit der Elternlinien nicht zu berühren.

ABSCHNITT III - SCHUTZUMFANG

1. a) Nein. Diese Definition ist zu eng.
- b) Ja.
- c) und d) Es ist schwierig, allgemein gehaltene Fragen zu beantworten, da jeder Fall nach seinen Besonderheiten geprüft werden muss. Letztlich liegt die Auslegung bei den Gerichten. Für die Mehrzahl der Fälle sollte man jedoch annehmen, dass die Frage c) bejaht und die Frage d) verneint werden müsste, obwohl argumentiert werden könnte, dass die in c) erwähnten zwei Populationen im biologischen Sinne unterschiedliche Sorten wären.

[Anlage VIII folgt]

* siehe auch UPOV-Newsletter Nr. 5 vom Mai 1976

CAJ/XI/6

ANLAGE VIII

STELLUNGNAHME DER DELEGATION SCHWEDENS

Schreiben von Herrn O. Svensson
an den Stellvertretenden Generalsekretär vom 10. März 1983

I. Unterscheidbarkeit

1. Nach den Materialien für die schwedische Gesetzgebung ist eine Parallelsorte als "andere Sorte" anzusehen.
2. Die "andere Sorte" muss eine Sorte sein, die unterscheidbar ist, eine "fertige" Sorte. Folglich ist eine "Quasisorte" keine "andere Sorte".
3. Jede von einer Sortenbeschreibung begleitete Anmeldung, die beim schwedischen Pflanzensortenrat eingereicht wird, steht der Öffentlichkeit in Schweden unmittelbar zur Verfügung und wird somit als offenkundig betrachtet. Artikel 3, Sektion 2 des schwedischen Gesetzes lautet: "Eine Pflanzensorte gilt als bekannt, wenn Material hiervon gewerblich feilgehalten oder anderweitig zur Verfügung gestellt worden ist, oder wenn sie Gegenstand einer Eintragung in eine amtliche Sortenliste oder einer Anmeldung hierfür war, oder wenn sie in einer der Öffentlichkeit zugänglichen Referenzsammlung enthalten ist, oder wenn sie Gegenstand einer genauen Beschreibung in einem der Öffentlichkeit zugänglichen Schriftstück war oder wenn sie anderweitig der Öffentlichkeit bekannt geworden ist."

In der Verbreitung und aus praktischen Gründen muss die Beschreibung in einer amtlichen Prüfung verifiziert werden.

Was Hybride anbetrifft, so haben wir wenig praktische Erfahrung, jedoch ist unserer Auffassung nach die Formel nicht ausreichend. Es ist auch erforderlich, dass die das Ergebnis darstellende Hybride beschrieben wird.

4. Aus den Materialien für unsere Gesetzgebung lässt sich folgendes zitieren: "Es ist nicht möglich, die Merkmale genau anzugeben, die als hinreichend wichtig oder für die Unterscheidbarkeit geeignet angesehen werden, um die Sorte zu identifizieren. Die Wichtigkeit von Merkmalen ist in erster Linie von der Art abhängig, aber bestimmte Umstände des Einzelfalls werden in Betracht zu ziehen sein. Ein unter Identifizierungsgesichtspunkten weniger wichtiges Merkmal kann für eine bestimmte Sorte entscheidend sein und somit als wichtig angesehen werden."

a) Ja

b) Der schwedische Rat hat Merkmale akzeptiert, die nur mit Methoden beschrieben und erkannt werden können, welche normalerweise dem Rat nicht zur Verfügung stehen, beispielsweise die Merkmale des Gehalts an Erukasäure/Gaschromatographie, chemische Zusammensetzung, statistische Analyse.

c) Zur Zeit sind wir noch nicht in der Lage, eine abschliessende Stellungnahme abzugeben.

II. Neuheit

1. Es wird auf I.1 Bezug genommen.
2. Eine "Quasisorte" ist noch keine Sorte. Der Vertrieb würde daher nicht neuheitsschädlich sein. Wir sind uns allerdings dessen bewusst, dass diese Auffassung Folgen haben kann, mit der man in der Praxis schlecht fertig werden wird.
3. Wir haben wenig Erfahrungen mit Hybriden, aber theoretisch würde die Frage zu verneinen sein.

III. Schutzumfang

1.
 - a) Nein. Auch Material, das der Beschreibung entspricht, jedoch nicht notwendigerweise von dem Material des Züchters abgeleitet ist.
 - b) Ja.
 - c) Ja.
 - d) Nein, unter Bezugnahme auf die Bemerkung unter II.2 oben.

[Anlage IX folgt]

CAJ/XI/6

ANLAGE IX

STELLUNGNAHME DER DELEGATION DER SCHWEIZ

Schreiben von Herrn Dr. W. Gfeller
an den Stellvertretenden Generalsekretär vom 23. Februar 1983

Eidgenössisches Volkswirtschaftsdepartement
 Département fédéral de l'économie publique
 Dipartimento federale dell'economia pubblica



Bundesamt für Landwirtschaft
 Office fédéral de l'agriculture
 Ufficio federale dell'agricoltura

Büro für Sortenschutz

Mattenhofstrasse 5
 3003 Bern

23. Feb. 1983

Unser Zeichen
 N. référence
 N. riferimento

361.0/WG-Sr

Rückfrage
 Rappel
 Richiamo

031/61 25 86

Herrn

Dr. H. Mast

Vize-Generalsekretär UPOV

34, Ch. des Colombettes

1211 G e n è v e 20Rundschreiben Nr. U 711 - 08.1

Sehr geehrter Herr Dr. Mast

Mit dem randvermerkten Rundschreiben laden Sie die Mitglieder des CAJ ein, gezielte Fragen über die juristischen Aspekte der Mindestabstände zwischen Sorten zu beantworten.

Bevor wir versuchen, Ihre Fragen im einzelnen zu beantworten, schicken wir voraus, dass wir bisher keine praktischen Sortenprüfungen auf Homogenität, Unterscheidbarkeit und Beständigkeit durchgeführt haben. Wir konnten weder namhafte Literatur über solche Fragen konsultieren noch standen uns Richterentscheide oder eigene Entscheide in analogen Fällen zur Verfügung. Unsere Antworten auf Ihre Fragen widerspiegeln nur den jetzigen Stand unseres Verständnisses für die von Ihnen aufgeworfenen Probleme. Mit der Vertiefung unseres Verständnisses könnte die eine oder andere Antwort zu einem späteren Zeitpunkt jedoch anders ausfallen.

Aus schweizerischen Züchterkreisen wurde uns mitgeteilt, dass der Ausdruck "Mindestabstände" insofern missverständlich sei, als darunter die Abstände (als Längenmasse) zwischen den Sorten im Feldanbau verstanden würden. Vielleicht könnte der treffende "écart minimal" mit "Minimalunterschied" weniger missverständlich übersetzt werden.

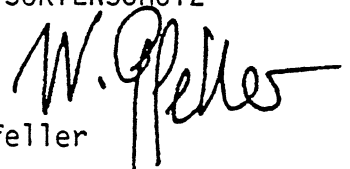
Wenn wir davon ausgehen, dass grundsätzlich nur eine originelle (in ihrer Art neue, schöpferische) Züchtung anerkannt und geschützt werden soll, dann beantworten wir Ihre Fragen wie folgt:

- I.1. Ist eine andere Sorte in allen prüfbaren Merkmalen mit der fraglichen Sorte identisch, dann handelt es sich um eine Sorte. Unbefriedigend bei dieser Antwort ist die Gewissheit, dass keine Prüftechnik je fein genug sein kann, um wirklich alle Merkmale und Eigenschaften einer Pflanze zu erfassen und zu qualifizieren. Ein hierfür aktuelles Beispiel bietet die Erfassung des Proteingehaltes im Weizen.
2. Die Homogenität ist nur Voraussetzung für die Erteilung des Sortenschutzes. Ist die andere Sorte vorhanden, erkennbar und beschreibbar, dann kann sie als Vergleichssorte herangezogen werden.

3. Grundsätzlich ist für uns eine Sorte nur dann vorhanden, wenn sie nicht nur in einer Veröffentlichung genau beschrieben, sondern auch als Vermehrungsmaterial vorhanden ist. Als Grenzfall und deshalb unbeantwortet bleibt für uns die (theoretische) Frage, ob eine Sorte, die zwar in einer Veröffentlichung genau beschrieben, aber vom Züchter nie kommerzialisiert worden ist, und deren Vermehrungsmaterial nur ein verstaubtes Dasein fristet, einer identischen Sorte dann entgegengehalten werden kann, wenn der Zweitzüchter eine Marktlücke entdeckt hat, die dem Erstzüchter entgangen ist.
- 4.a.) Ja, d.h. Art für Art.
- b.) Dies wäre eine Frage, die mit den Züchterverbänden zu diskutieren wäre.
- c.) Prüfungen müssen modifizierbar sein, damit neue Erkenntnisse und Techniken berücksichtigt werden können. Wir haben mit dieser Frage insofern etwas Mühe, als wir uns nicht vorstellen können, inwieweit das Sortenschutzsystem durch die Einführung weiterer Merkmale gestört werden kann, besonders wenn die weiteren Merkmale nur auf künftige Sorten angewendet werden.
- II.1. Entweder ist es neuheitsschädlich, wenn sortenidentisches Material vertrieben wird, das vom Züchter selber stammt, oder die Unterscheidbarkeit von einer bereits bekannten Sorte ist nicht mehr gewährleistet. So oder anders würden die Voraussetzungen zur Erteilung des Sortenschutzes entfallen.
2. Wie in Ziffer I.2. anerkennen wir auch unter diesen Voraussetzungen die nicht fertige Sorte.
3. Wir sind der Auffassung, dass Elternlinien nicht den Schutz via Hybridsorte genießen, so dass ein Züchter ohne Zustimmung des Hybridsorteninhabers mit den Linien andere Hybriden kombinieren kann. Offensichtlich teilen viele Züchter diese Auffassung, denn in der Schweiz sind die meisten Elternlinien der geschützten Hybridsorten zusätzlich geschützt.
- III.1.a.) Mit der Sorte identisches Vermehrungsmaterial eines Parallelzüchters ist
- b.) Vermehrungsmaterial der Sorte. Obwohl wir im Schutzregister festhalten, wer der oder die Berechtigten sind, haftet das Schutzrecht an der Sorte. Das aber hat zur Folge, dass die Sorte identische Sorten eo ipso vom Sortenschutz fernhält und die Schutzwirkung entfaltet, mit der ihre Vermehrung von der Zustimmung des Berechtigten abhängt. Die Einrede, es handle sich um eine sortenidentische Parallelzüchtung, die deshalb nicht in den Schutzbereich der geschützten Sorte falle, dürfte vor dem Richter kaum Gehör finden.
- c.) Nach dem Buchstaben ist der Prüfexperte gehalten, wertungsfrei alle Merkmale
- d.) zu prüfen und heranzuziehen, die einen Unterschied bewirken. Dennoch mag ein gewisser Ermessensspielraum gegeben sein, wonach offensichtliche Umgehungszüchtungen nach strengeren Massstäben geprüft werden als andere. Wo das Ermessen beginnen darf und aufhören soll, wäre Thema eingehender Diskussionen.

Mit freundlichen Grüßen

BÜRO FÜR SORTENSCHUTZ



Dr. W. Gfeller

Kopien z.K. an:

RK, vAh, RAC (4), FAP (2), FAW (3)
R. Kämpf BAGE, O. Steinemann SZV

[Ende des Dokuments]