



Stellungnahme der DGfZ-Arbeitsgruppe „Patente in der Tierzucht“

1 Hintergrund

Im Jahr 2008 wurde vom Bundesministerium für Ernährung, Landwirtschaft und Verbraucherschutz (BMELV) der Wunsch geäußert, dass unter Federführung der Deutschen Gesellschaft für Züchtungskunde e. V. (DGfZ) eine Arbeitsgruppe gebildet werden solle. Diese hatte ursprünglich zur Aufgabe, eine umfassende Recherche zu den beim Europäischen Patentamt (EPA) beantragten, zurückgezogenen, abgelehnten und erteilten Patenten für den Bereich der Nutztierzucht/Nutztierhaltung durchzuführen. Des Weiteren sollten unter Einbeziehung von tierzüchterischem und patentrechtlichem Sachverstand die Ergebnisse dieser Recherche im Hinblick auf ihre Auswirkungen auf die Zuchtarbeit und die landwirtschaftliche Praxis fachlich eingeschätzt werden. Von besonderem Interesse ist, inwieweit in den letzten Jahren die Beantragung und Erteilung von Patenten auf nicht gentechnische Züchtungsverfahren und damit erzeugte Tiere tatsächlich zugenommen hat. Um einen grundsätzlichen Ein- und Überblick für den Bereich der Biopatente in der Tierzucht zu erhalten, wurde diese Stellungnahme von der Arbeitsgruppe erarbeitet.

Die gesetzliche Grundlage für Patente in der Tierzucht bilden das Europäische Patentübereinkommen (EPÜ) und das Deutsche Patentgesetz (PatG), welches u. a. die europäische Biopatentrichtlinie (Richtlinie 98/44/EG) in nationales Recht umsetzt.

1.1 Patentschutz im biologischen Bereich

Patente können nur für Erfindungen erteilt werden; diese müssen neu sein, auf einer erfindnerischen Tätigkeit beruhen und gewerblich anwendbar sein. Dabei beinhaltet schon das Merkmal der „Erfindung“, das sich diese entscheidend von einer „Entdeckung“ abhebt, das erste der vier Erfordernisse. Die Erfindung muss auf dem Gebiet der Technik liegen, d. h. eine Lehre zum technischen Handeln zum Gegenstand haben. Unter diesen Voraussetzungen sind nach geltender Rechtslage grundsätzlich auch Erfindungen im Bereich der Tierzucht patentfähig.

Der Schutzgegenstand des Patents wird durch die Formulierung der Ansprüche festgelegt. Dies kann Folgendes umfassen:

1.1.1 Produktansprüche

Der Rechtsschutz ist für alle Gegenstände möglich. Ohne Zustimmung des Patentinhabers ist es Dritten verboten, das patentierte Erzeugnis im Inland herzustellen, anzubieten, in Verkehr zu bringen, zu gebrauchen oder zu den genannten Zwecken einzuführen oder zu besitzen.

Im biologischen Bereich kann zusätzlich Folgendes patentiert werden:

- a) Biologisches Material, das mit Hilfe eines technischen Verfahrens aus seiner natürlichen Umgebung isoliert oder hergestellt wird. Dies ist auch möglich, wenn es in der Natur schon vorhanden war, die Funktion aber neu beschrieben werden kann.
- b) Erfindungen, deren Gegenstand Pflanzen und Tiere sind, wenn die Ausführung der Erfindung technisch nicht auf eine bestimmte Pflanzensorte oder Tierrasse beschränkt ist. D. h., Pflanzensorten und Tierrassen sind nicht patentierbar.

Bei biologischem Material (Eizellen, Spermien) und bei Pflanzen und Tieren ist die Besonderheit zu berücksichtigen, dass diese in der Lage sind, sich selbst zu vermehren oder in einem biologischen System reproduziert werden können. §9 PatG regelt dazu, dass der Patentschutz bei generativer und vegetativer Vermehrung fortwirkt, solange die mit der Erfindung bewirkten Eigenschaften noch vorhanden sind.

1.1.2 Verfahrensansprüche

Verfahrenspatente schützen z. B. Arbeitsverfahren, Verfahren zur Herstellung eines Produktes oder auch die Verwendung eines Produkts für einen bestimmten Zweck. Kein Dritter darf das geschützte Verfahren im Inland anwenden. Die nachfolgenden Verfahren unterscheiden sich in der Reichweite des Schutzrechts:

- a) Herstellungsverfahren, welches ein Verfahren zur Erzeugung einer bestimmten Sache beschreibt.
- b) Arbeitsverfahren, bei denen eine technische Betätigung erfolgt, ohne dass dabei eine Veränderung an der behandelten Sache eintritt.

Im Gegensatz zum Herstellungsverfahren ist es beim Arbeitsverfahren nicht möglich, dass der Patentschutz auf das unmittelbar erzeugte Produkt (z.B. die Nachkommen) ausgeweitet wird.

1.1.3 Einschränkungen des Patentschutzes

Eine Einschränkung des Patentschutzes bei biotechnologischen Erfindungen beinhaltet das sogenannte Landwirteprivileg in §9c PatG. Nach Abs. 2 der Vorschrift darf der Landwirt Nutztiere oder tierisches Vermehrungsmaterial (z. B. Samen, Embryonen, Tiere), die vom Patentinhaber in den Verkehr gebracht wurden, ohne dessen Zustimmung in seinem Betrieb zu

landwirtschaftlichen Zwecken verwenden. Dies gilt weiter für die Nachzucht, die aus solchen Tieren für den eigenen Betrieb erzeugt wird. Darüber hinaus ist auch die Überlassung der in Ausübung des Landwirteprivilegs erzeugten Tiere an Dritte im Rahmen der Fortführung des landwirtschaftlichen Betriebs zulässig (z. B. der Verkauf von Kälbern und Ferkeln zur Mast). Unzulässig ist allerdings die Veräußerung im Rahmen oder zum Zwecke der Zucht.

Ausdrücklich nicht patentierbar sind im Wesentlichen biologische Verfahren der Züchtung von Pflanzen und Tieren (Art. 53b EPÜ; §2 PatG). Entdeckungen wie z. B. die bloße Entschlüsselung eines natürlich vorkommenden Gens sind keine Erfindungen und damit auch nicht patentierbar (Art. 52 Abs. 2a EPÜ; §1 Abs. 3 Ziff. 1 PatG).

1.2 Sortenschutz

Der Sortenschutz ist wie das Patentrecht ein international verbreitetes Instrument zum Schutz des geistigen Eigentums an Pflanzenzüchtungen. Das Sortenschutzrecht ist gemeinschaftlich harmonisiert und in Deutschland durch das Sortenschutzgesetz (SortSchG) umgesetzt.

Jeder Züchter oder Entdecker einer neuen Sorte kann beim Bundessortenamt den Sortenschutz auf dieser rechtlichen Grundlage für neue Sorten beantragen. Eine Pflanzensorte ist danach schutzfähig, wenn sie unterscheidbar, homogen, beständig und neu ist und zudem durch eine eintragbare Sortenbezeichnung gekennzeichnet ist. Der Sortenschutz hat die Wirkung, dass allein der Sortenschutzinhaber oder sein Rechtsnachfolger berechtigt ist, Vermehrungsmaterial (Pflanzen und Pflanzenteile einschließlich Samen) einer geschützten Sorte zu gewerblichen Zwecken in Verkehr zu bringen, hierfür zu erzeugen oder einzuführen. Die Verwendung einer geschützten Sorte für die Züchtung einer neuen Sorte bedarf hingegen nicht der Zustimmung des Sortenschutzinhabers (Züchterprivileg).

Im deutschen und französischen Patentrecht gibt es eine dem Züchterprivileg im Sortenschutzrecht ähnliche Regelung. Nach dieser Regelung ist die Nutzung biologischen Materials zum Zweck der Züchtung, Entdeckung und Entwicklung einer neuen Pflanzensorte vom Patentschutz ausgenommen.

Zudem kann einem Pflanzenzüchter eine Zwangslizenz an einem bestehenden Patent erteilt werden, wenn er ein Sortenschutzrecht nicht erhalten oder verwerten kann, ohne ein früheres Patent zu verletzen. Analog kann auch ein Patentinhaber eine Zwangslizenz an einer Pflanzensorte beanspruchen.

In der Tierzucht existiert kein rechtliches Äquivalent zum Sortenschutz. Die Schaffung eines Sortenschutz-ähnlichen Instruments für die Tierzucht ist in Deutschland und Frankreich schon erwogen worden. Alle Ansätze sind aber daran gescheitert, dass der Begriff „Tierrasse“ im Gegensatz zum Begriff „Pflanzensorte“ rechtlich nicht ausreichend definiert werden konnte.

1.3 Züchtungsverfahren in der Tierzucht

Es zeigt sich, dass der Patentschutz im Bereich Tierzucht und Tierhaltung zunehmend an Bedeutung gewinnt. Es werden Patente beantragt, welche die Arbeit der Züchter, die konventionelle Tierzucht betreiben, beeinflussen können.

Die Tierzucht wird als die Zucht landwirtschaftlicher Nutztiere verstanden. Dabei kommt es zu einer durch den Menschen geplanten Vermehrung von Tieren mit dem Ziel, züchterisch wertvolle Merkmale zu verbessern. Züchten bedeutet, dass man unter Nutztieren eine Auswahl trifft, um gewünschte Eigenschaften in den Nachkommen verstärkt zur Ausprägung zu bringen. Nur diejenigen Tiere werden zur Weiterzucht herangezogen, bei denen die Nachkommen eine Annäherung an das Zuchtziel versprechen.

Die Methoden der Tierzucht sind vorzugsweise die Selektion und Kreuzung. Die Selektion als Zuchtmethode ist bereits seit der Vor-/Frühgeschichte bekannt (GRAVERT, 1980). Als Kreuzung wird in der Tierzucht die gezielte Auswahl von Individuen und Veranlassung der geschlechtlichen Fortpflanzung zwischen zwei verschiedenen Tierrassen verstanden. Der Mensch bedient sich seit Jahrtausenden der Kreuzung, um neue Rassen zu züchten.

Die klassische Tierzucht beruht auf der Selektion von Tieren mit erwünschten Eigenschaften und anschließender Anpaarung dieser Tiere in der Rein- oder Kreuzungszucht. Bei der Anpaarung (sexuelle Fortpflanzung) werden die Gene der ausgewählten Tiere vermischt. Mütterliche und väterliche Eigenschaften verteilen sich zufällig auf die Nachkommen. In den folgenden Generationen wählt der Züchter wiederum die Tiere mit den gewünschten Eigenschaften aus und verpaart diese miteinander. Seit einigen Jahren versucht man bestimmte Zuchtziele, die durch klassische Züchtung allein nicht oder nicht zufriedenstellend erreicht werden konnten, mit Hilfe biotechnischer Verfahren zu realisieren. Marker- und Gentests helfen dabei, die Tiere mit den erwünschten Eigenschaften mit größerer Sicherheit zu bestimmen. Die Genomanalyse ergänzt damit die klassische Tierzucht. Ein konventionelles Züchtungsverfahren von Tieren umfasst die Schritte:

1. Leistungsprüfung und Zuchtwertschätzung
2. Selektion anhand von Leistungsprüfung und Zuchtwertschätzung
3. Anpaarung der selektierten Tiere zur Erzeugung von genetisch verbesserten Tieren

Die Schritte 1 und 2 stellen für sich genommen Arbeitsschritte im Sinne des Patentrechts (s. auch 2.3 und 3.1) dar, bei denen kein Erzeugnis hergestellt oder verändert, sondern nur nach bestimmten Kriterien ein vorhandenes Tier ausgewählt wird. Nur Schritt 3 stellt für sich genommen ein Herstellungsverfahren im Sinne des Patentrechts dar.

Die im Patentrecht verwendete Formulierung „Kreuzung oder Selektion“ ist an die Pflanzenzucht angelehnt und beinhaltet übertragen auf die Tierzucht die Schritte der konventionellen Züchtung. D. h., der Begriff Kreuzung ist unserer Meinung nach in der Tierzucht als Anpaarung auszulegen. Gemäß der bestehenden Rechtsprechung ist die Patentierungsausnahme nicht anwendbar auf die Züchtungsverfahren, bei der die Bereitstellung der genetischen Variation technischer Natur ist. Dies ist der Fall, wenn eine Pflanze oder ein Tier infolge eines technischen Verfahrens wie z. B. einem Gentransfer als Ausgangsstoff verwendet wird.

Da die bisherigen Tierzuchtungsverfahren allesamt darauf beruhen, ein bekanntes Tier anhand einer neuen Technik zu untersuchen, um dann auf konventionellem Wege zu selektieren und die Tiere miteinander zu verpaaren, ist die Patentierungsausnahme für „im Wesentlichen biologische Verfahren“ sowie für den Neuheitsgedanken eines Patents hier anzuwenden. Auch die neueren Verfahren wie z. B. die „Markergestützte Selektion“ lassen sich den Selektionsverfahren zuordnen und sind als Kombination von Leistungsprüfung und Zuchtwertschätzung aufzufassen.

Die Frage der Patentierbarkeit von Zuchtungsverfahren untersucht derzeit die Große Beschwerdekammer des Europäischen Patentamts (GrBK EPA G2/07). Im Fall des „Brokkoli-Patents“ soll geklärt werden, ob Mischverfahren aus markergestützter Selektion und klassischer Kreuzung ein „im Wesentlichen biologisches Verfahren“ darstellen und demnach einem generellen Patentierungsverbot unterliegen.

2 Problembeschreibung

Die Patentierung im Bereich der Tierzucht wirft grundlegende Problemfelder auf:

- Die Bedeutung des Begriffs „im Wesentlichen biologisches Verfahren“ ist nicht eindeutig auf die Verfahren in der Tierzucht anwendbar und es besteht Bedarf hinsichtlich der Klärung der Bedeutung.
- Es ist vorstellbar, dass ein patentiertes Verfahren das gleiche Zuchtprodukt hervorbringt wie ein konventionelles Zuchtverfahren. Die Produkte der konventionellen Züchtung sind jedoch nicht schützbar, weder durch das Patentrecht noch ist ein anderer gewerblicher Schutz - wie das Sortenschutzrecht in der Pflanzenzucht - verfügbar.
- Wenn hochwertiges Zuchtmaterial überwiegend unter Patentschutz steht, ist die konventionelle Zucht weitgehend eingeschränkt, da der Zugriff auf hochwertiges Zuchtmaterial ohne Patentschutz fehlt. Dieser war bisher ohne Einschränkung möglich.
- In der Praxis kann der Fall eintreten, dass Patente auf Verfahren erteilt werden, deren Schutzbereich sich auch auf die Folgegenerationen erstreckt. Dies hat rechtlich Bestand, auch wenn aus Sicht der Tierzucht Einigkeit darüber besteht, dass die Reichweite des Patents fachlich nicht gewährleistet ist.

2.1 Im Wesentlichen biologische Verfahren

Nach den patentrechtlichen Vorschriften werden keine Patente für „im Wesentlichen biologische Verfahren zur Züchtung von Pflanzen und Tieren“ erteilt. Nach Auffassung der Arbeitsgruppe ist der Begriff „im Wesentlichen biologische Verfahren“ im Patentrecht nicht eindeutig beschrieben. Regel 23 b (5) der Ausführungsverordnung zum EPÜ, welche als Hilfestellung zur Auslegung des Gesetzes dient, soll präzisieren, was unter einem „im Wesentlichen biologischen Verfahren“ zu verstehen ist. Danach ist ein Verfahren dann „im Wesentlichen biologisch“, wenn es vollständig auf natürlichen Phänomenen wie Kreuzung und Selektion be-

ruht. Wegen des durch diese Definition erzeugten Widerspruchs zwischen „im Wesentlichen“ und „vollständig“ bedarf die Auslegung dieser Regelung einer Präzisierung. Dies wird im Rahmen des sog. „Brokkoli-Verfahrens“ angestrebt (GrBK EPA G2/07).

Mikrobiologische und biotechnische Verfahren haben eine ergänzende bzw. unterstützende Wirkung. Nach unserer Auffassung sind biotechnische Verfahren wie künstliche Besamung, Embryotransfer, Gentests und Klonierung heute Bestandteil der konventionellen Tierzucht. Sie können daher keine Erfindungshöhe zur Erlangung eines Patents auf ein ansonsten konventionelles Selektionsverfahren begründen (s. auch 2.3 und 3.1).

2.2 Neuheit

Um als Neuheit anerkannt werden zu können, muss sich die Erfindung deutlich vom „Stand der Technik“ abheben (EPÜ, Art. 54 (1)). Die im EPÜ gegebene Definition des Stands der Technik entspricht dem absoluten Neuheitsbegriff (EPÜ, Art 54 (2), 89, Richtl. C-IV, 6, 9). Den Stand der Technik bildet alles, was vor dem Anmelde- bzw. Prioritätstag der Öffentlichkeit durch schriftliche oder mündliche Beschreibung, durch Benutzung oder in sonstiger Weise zugänglich gemacht worden ist. Wie bereits beschrieben, ist die Tierzucht eine Abfolge von Maßnahmen, der sich die Tierzüchter z.T. schon seit Jahrhunderten bedienen. Daher ist im Patentprüfungsverfahren darauf zu achten, dass alle Quellen in Bezug auf den Stand der Technik berücksichtigt werden, damit nicht zu weitreichende Patente erteilt werden. Dies schafft Rechtssicherheit und trägt zu einer Reduzierung der Transaktionskosten bei, weil dadurch die Einleitung von teuren Einspruchsverfahren verringert werden kann.

Eine zentrale Problematik der Neuheit im Zusammenhang mit der Züchtung landwirtschaftlicher Nutztiere ist die Tatsache, dass mit den gegenwärtigen verfügbaren Methoden keine wirklich neuen Eigenschaften generiert werden können. Alles, was mit molekulargenetischer Selektion erreichbar ist, ist auch mit konventionellen Methoden erreichbar. Die Unterschiede sind lediglich graduell, d.h. die Geschwindigkeit, mit der ein bestimmter Fortschritt erreicht wird, ist unterschiedlich (siehe Abbildung 1). Dies hat Konsequenzen für die Bewertung der Neuheit und für die Beweisführung im Streitfall.

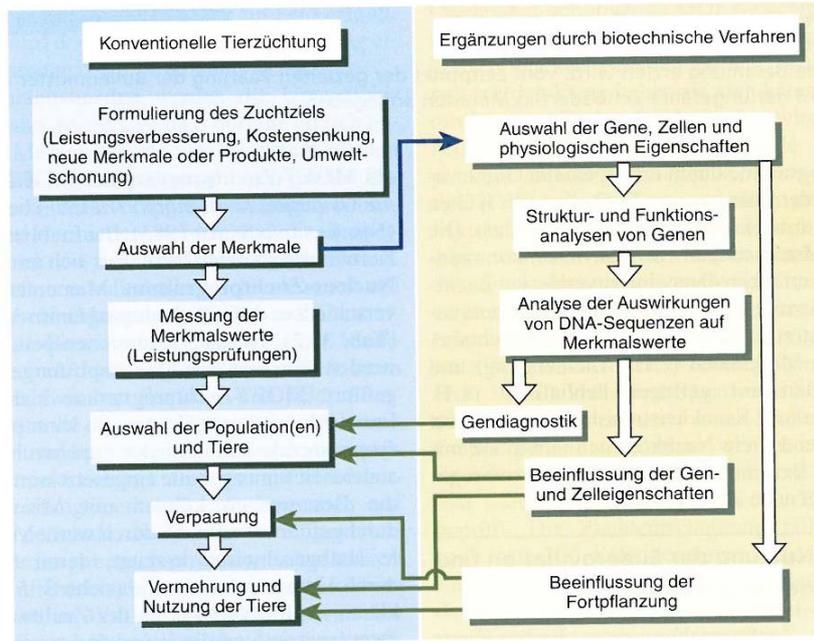


Abbildung 1. Beispielhafte Ergänzung der konventionellen Nutztierzucht durch biotechnische Verfahren (Geldermann, 2005)

2.3 Schutzgegenstand „Verfahren“

Besondere Schwierigkeiten bereitet dem Fachmann in der Tierzucht die Abgrenzung zwischen der Einordnung von Arbeits- und Herstellungsverfahren. Ein Züchtungsverfahren wie unter 1.3 beschrieben enthält grundsätzlich immer beide Schritte.

Anhand eines Beispiels soll dies näher erläutert werden: Wenn ein Markertest für ein bestimmtes Gen bei einem Tier patentiert wird, so dient der Test als eine Art Lupe bei der Auswahl der Tiere, um die vererbaren Eigenschaften des Tieres mit größerer Sicherheit bestimmen zu können. Er ist damit vergleichbar mit einer zusätzlichen Messung der Merkmalswerte, mit der die Genauigkeit der Messung im Hinblick auf das gewünschte Zuchtziel verbessert werden kann (siehe Schritt 1 und 2 unter Ziffer 1.3). Anschließend kommt Schritt 3 zur Anwendung, indem man die anhand der Messwerte ausgewählten Tiere anpaart.

Sogenannte Markerverfahren oder quantitative Selektionsverfahren sind aus fachlicher Sicht der Tierzüchter als Arbeitsverfahren einzustufen. Das reine Hinzufügen eines Anpaarungsschrittes (Kreuzung) zu diesem technischen Schritt ist nicht erfinderisch. Die Gewährung des Patentschutzes bei Markerverfahren auf ein Herstellungsverfahren und der daraus hervorgehenden Verfahrensprodukte ist unserer Meinung nach nicht statthaft. Ausnahmslos alle tierzüchterischen Fragestellungen sehen nach der Selektion die Anpaarung (Kreuzung) der selektierten Tiere untereinander vor. Dies führen Züchter bereits seit Jahrtausenden durch. Auf andere Weise, abgesehen vom Gentransfer, ist eine züchterische Verbesserung von Nutztieren nicht zu erreichen.

Ein Herstellungsverfahren ist dadurch gekennzeichnet, dass etwas Neues erzeugt oder zumindest in seinem Wesen verändert wird. Vorstellbar ist, dass ein neues Verfahren zur Herstellung von transgenen Tieren erfunden wird. Dabei ist es über einen Weg möglich, Tiere in vivo mit neuen Genen zu versehen und diese dadurch mit neuen, speziesfremden Eigenschaften zu versehen. Dadurch würde ein neues, bisher nicht bekanntes Tier erzeugt. Automatisch würde durch das neue Herstellungsverfahren auch das damit erzeugte Tier einen abgeleiteten Sachschutz genießen.

Nach EPÜ, Richtl. C-III 4.2 – 4.9, darf der verwendete Wortlaut hinsichtlich der Bedeutung und der Reichweite des Patentanspruchs keinen Zweifel zulassen. Der durch die Patentansprüche angegebene Bereich muss so präzise sein, wie es die Erfindung zulässt (EPÜ, Richtl. C-III, 4.10 – 4.16); so werden im Allgemeinen Patentansprüche, in denen versucht wird, die Erfindungen durch das zu erreichende Ergebnis anzugeben, nicht zugelassen. Die geforderte Klarheit ist im Bereich der erteilten Tierzüchtungspatente leider nicht immer gegeben. So werden Patente erteilt, deren Ansprüche sich nicht eindeutig einem Arbeits- oder Herstellungsverfahren zuordnen lassen (vgl. EP 1 651 777). Der Schutzzumfang dieser Patente ist damit unklar und die Rechtssicherheit für die Betroffenen nicht gegeben.

Eine Klärung muss dann in aufwändigen und teuren Einspruchs- oder Nichtigkeitsverfahren herbeigeführt werden. Diese Einspruchsverfahren erfordern spezielles fachliches und juristisches Know-how, das insbesondere von kleinen und mittelständischen Unternehmen (KMU), die in der Tierzucht überwiegen, nur schwer aufgebracht werden kann.

2.4 Nachkommen

Wie in §9 PatG beschrieben, kann sich der Rechtsschutz des Patents neben dem Herstellungsverfahren und dem unmittelbaren Erzeugnis auch auf biologisches Material, das durch generative oder vegetative Vermehrung in gleicher oder abweichender Form gewonnen wird, ausweiten. Dies können u.a. Sperma, Embryonen oder Nachkommen sein.

Grundsätzlich werden Ansprüche auf Nachkommen (abgeleiteter Sachschutz, biologisches Material) als problematisch angesehen, da der Nachweis, dass ein Tier oder einer oder mehrere seiner Vorfahren ursprünglich mit einem bestimmten Verfahren erzeugt wurde, in der Nachkommengeneration mit Ausnahme von transgenen oder geklonten Tieren nicht eindeutig erbracht werden kann.

Rechtlich gesehen trägt der Patentinhaber beim Nachweis der neuen Eigenschaften in den Nachkommen die Beweislast. Dementsprechend besteht auch kein Patentschutz, wenn sich eine Eigenschaft nicht in den Nachkommen ausprägt. Allerdings sehen sich die Landwirte in der Gefahr, sich gegen Klagen von Konzernen zur Wehr setzen zu müssen und sich in eine ungewollte Abhängigkeit zu begeben.

3 Lösungen

3.1 Auslegung der Patente

Die Anwendung des Patentrechts sollte durch die Patentprüfer des Deutschen Patent- und Markenamtes (DPMA) und des Europäischen Patentamtes (EPA) möglichst klar und einheitlich erfolgen, damit der Fachmann eine sichere Unterscheidung eines Erzeugnis- bzw. Sachpatents von einem Verfahrenspatent vornehmen kann. Darüber hinaus muss es dem Fachmann möglich sein, eine klare Trennung von Arbeits- und Herstellungsverfahren zu erkennen.

Der technische Schritt eines Züchtungsverfahrens bezieht sich bisher meist nur auf den Selektionsschritt. Das reine Hinzufügen eines Anpaarungsschrittes (Kreuzung) zu diesem technischen Schritt ist (wie oben bereits aufgeführt) nicht erfinderisch. Es ist daher ungerechtfertigt, darauf ein Herstellungsverfahrenspatent (Kreuzung und Selektion) zu erteilen und damit eine Ausdehnung des Schutzzumfangs auf das Verfahrensprodukt zu gewähren.

Aus Sicht der Tierzucht ist es wichtig, dass die Patentämter Verständnis für die Strukturen und Vorgänge in der Tierzucht gewinnen. Daher sollte zusammen mit den Betroffenen eine tierzüchterische Leitlinie für die fachliche Bewertung der Patentanträge vorgelegt werden. Zusätzlich sollte den Patentämtern bei Bedarf die Möglichkeit angeboten werden, ihre Mitarbeiter von ausgewählten Fachleuten auf dem Gebiet der Tierzucht schulen zu lassen.

Zudem ist es wichtig, auf die fachlichen Unterschiede zwischen der Pflanzen- und Tierzucht und auf die unterschiedliche Nomenklatur der beiden Disziplinen hinzuweisen. In der Gesetzgebung muss eine klare Unterscheidung von Tier- und Pflanzenzüchtung vorgenommen werden. Bei einer grundlegenden Betrachtung fallen schon die Unterschiede in der Vererbung zwischen Tieren und Pflanzen (z.B. Selbstbefruchtung oder Fremdbefruchtung) auf. Dieser Differenzierung muss nicht nur in der Gesetzgebung, sondern auch in der fortlaufenden Diskussion um Patente auf Tiere und Pflanzen Rechnung getragen werden, um richtige Entscheidungen treffen zu können.

3.2 Fachliche Ausrichtung

Es muss gewährleistet sein, dass auch der Tierzüchter das Landwirteprivileg (PatG, § 9c (2)) anwenden kann und die Remontierung im Betrieb und die Bedienung seiner Produktionskette entgegen §§ 9, 9a und 9b (PatG) frei zulässig ist. Die praktische Anwendung des Züchterprivilegs wird in der Tierzucht zu Problemen führen, da in den verschiedenen Tierarten nicht nur eine Zuchtstufe auszumachen ist (siehe Anhang).

Außerdem muss die Anwendung des Patentrechts auf Nachkommen und biologisches Material von Tieren nochmals kritisch geprüft werden. Bleibt es bei der Unklarheit in der Unterscheidung von Arbeits- und Herstellungsverfahren und kommt es zu einem abgeleiteten Sachschutz auf Tiere, kommen neue Probleme und Fragestellungen auf die Tierzüchter zu. Da bei der Anwendung eines Gentests und der anschließenden Anpaarung der Tiere keine Veränderung am Tier vorgenommen werden, ist in den Nachkommengenerationen nicht zu unterscheiden, welches Tier mit dem Gentest untersucht wurde und die Neuartigkeit der Erfindung noch in sich trägt und welches Tier mit herkömmlichen Methoden der Tierzucht selektiert wurde. Um diese Unsicherheiten auszuräumen und neue Problemfelder zu vermeiden, ist es sinnvoll, den o. g. Weg zu verfolgen und Verfahren, die sich auf alle Formen der Selektion und Kreuzung beziehen, so zu formulieren, dass sie nach der Patenterteilung klar als Arbeitsverfahren einzuordnen sind. Es wäre zudem denkbar, ein Privileg einzuführen, das eine Übertragung des Patentschutzes auf tierische Nachkommen ausschließt, wenn diese durch sexuelle Fortpflanzung entstanden sind, da auf diese Weise erzeugte Tiere in ihrer Gesamtheit nicht wiederholbar sind.

3.3 Beobachtung von Patentanträgen in der Tierzucht

Es zeigt sich, dass die Auslegung der Gesetzgebung und die Erteilungspraxis von Patenten im Bereich der Tierzucht noch nicht ausgereift sind. Es bestehen dabei noch offene Fragen im Bereich der Auslegung des Patentrechts im tierzüchterischen Bereich. Diese Fragestellungen sollten durch ein weiteres grundlagenorientiertes Projekt in enger Kooperation zwischen Rechts- und Tierzuchtwissenschaftlern eingehender untersucht und beantwortet werden. Dazu sollte eine Analyse der aktuellen Patentanmeldungen und –erteilungen durchgeführt werden. Darüber hinaus können die Patentämter frei von wirtschaftlichen Belangen fachlich unterstützt werden. Diese Aufgabe kann aufgrund der Strukturen in der Tierzucht nicht allein aus der Wirtschaft gefördert werden und bedarf einer gemeinsamen Unterstützung aus öffentlichen und privaten Mitteln. Langfristig halten wir es für angebracht, eine Stelle zu schaffen, die in Zusammenarbeit mit Wissenschaftlern und Fachleuten die konsequente

und fachgerechte Anwendung des Patentrechts auf die Tierzucht beobachtet und Politik, Behörden und Organisationen sachgerecht und unabhängig informiert.

Die Belastung der Tierzucht durch unsachgemäße Auslegung des Patentrechts würde so durch eine Mithilfe von Seiten des Ministeriums gemindert, die Akzeptanz von Patenten in der Tierzucht gestärkt und deren Vorteile weiterhin genutzt werden.

Bonn, im Juli 2009

gez.

Dr. Ernst-Jürgen Lode
Präsident

Dr. Bianca Lind
Kordinatorin der AG

An dieser Stellungnahme haben folgende Personen mitgewirkt:

Dr. H. Ableiter, Stuttgart
Dr. J. Aumann, Neustadt a. d. A.
Dr. G. Beck, München
Dr. Teresa Dohms, Warendorf
Dr. K.-U. Götz, Poing-Grub
Dr. Petra Jorasch, Bonn
Dr. J. Kalisch, Bonn
Inken Lampe, Berlin
M. Leisen, Neumünster
Dr. Bianca Lind, Bonn
Dr. Kirsten Sanders, Bonn
MR Dr. H. Schulte-Coerne, Bonn
Dr. Barbara Weber, Bonn

ANLAGE

1 Struktur der Tierzucht

1.1 Schweine- und Geflügelzucht

Die Strukturen in der Schweine- wie auch Geflügelzucht lassen sich anhand einer Zuchtpyramide (Abbildung 2 und Abbildung 3) detailliert darstellen. Die Zucht in speziell organisierten Betrieben, die Vermehrung der gezüchteten Tiere und die anschließende Erzeugung von Endprodukt-Tieren, die der Fleischproduktion dienen, liegt in der Hand vieler landwirtschaftlicher Betriebe. Der landwirtschaftliche Betrieb in der Schweine- und Geflügelproduktion ist aktiv als Züchter, Vermehrer, Ferkelerzeuger oder Mäster. Im Falle eines dreistufigen Systems können die Ferkelerzeugung und Mast, aber auch die Zucht und Vermehrung in nur einem Betrieb stattfinden.

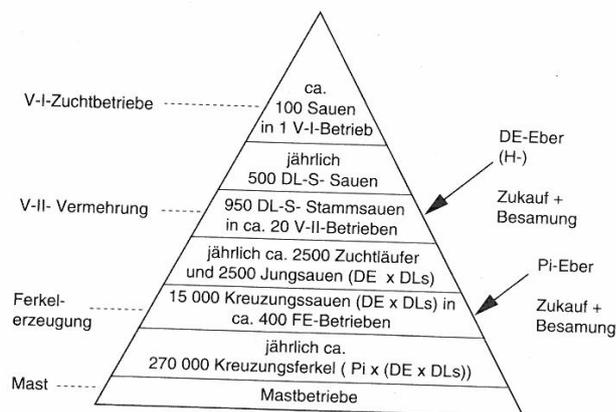


Abbildung 2. Struktur der Schweinezucht im vierstufigen System am Beispiel „Kammergebiet Hannover“. Die Zucht der Schweine findet in speziell ausgewählten Betrieben bzw. Nukleusherden statt. Darauf folgend werden die Schweine vermehrt und als Jungsauen bzw. Zuchtläufer in die Ferkelerzeugungsbetriebe abgegeben. Die in diesen Betrieben erzeugten Ferkel gehen als Endprodukte in den Mastbetrieb, der die Schweine zur Schlachtung vermarktet. (KRÄUBLICH, 2005, S. 404)

Problematisch in diesem Zuchtsystem wird die Zuordnung des Züchter- und Landwirteprivilegs, da nicht nur in einer Stufe gezüchtet wird, sondern die Zuchtprodukte zur Weiterentwicklung von einer Stufe zur nächsten gegeben werden.

Aus den Abbildungen wird ersichtlich, dass man zwar eine klare Abtrennung zwischen der Zuchtstufe und den Produktionsstufen vornehmen kann, aber keine eindeutige Zuordnung möglich ist, in welcher Stufe z. B. Züchter- und Landwirteprivileg anzuwenden sind.

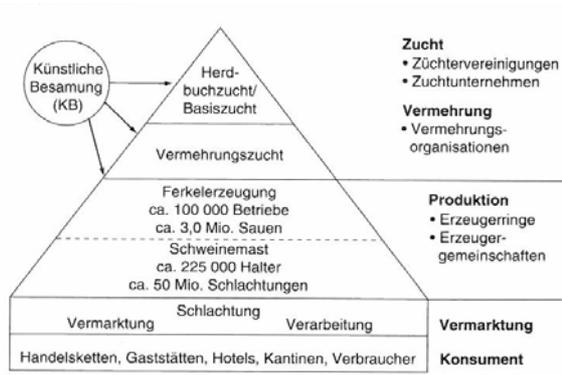


Abbildung 3. Struktur der Schweinezucht im dreistufigen System. Die Zucht der Schweine erfolgt in der Herdbuch bzw. Basiszucht. Die Zuchtschweine werden im Vermehrungsbetrieb reproduziert und in den Produktionsbetrieb abgegeben. Handelt es sich um ein „geschlossenes System“, erfolgen die Ferkelerzeugung und die Mast der Schweine in einem Betrieb. Die Mastschweine werden schließlich zur Schlachtung vermarktet. (KRÄUBLICH, 2005, S.401)

Der Züchter gibt seine gezüchteten Tiere an den Vermehrer weiter, damit dieser eine Vielzahl an Nachkommen produzieren kann. Aus dem Vermehrungsbetrieb werden vom Ferkelerzeuger wiederum Jungsauen für seinen Betrieb zugekauft, so dass der Landwirt mit diesen Sauen Ferkel für den Mäster erzeugen kann. Dieses komplexe Gebilde basiert darauf, dass auf jeder Stufe außer der der Mast eine Anpaarung der Tiere vorgenommen wird und die Nachkommen in die nächste Produktionsstufe weitergegeben werden.

1.2 Rinder- und Pferdezucht

Etwas anders gestaltet sich die Struktur in der Rinder- und Pferdezucht. Wie in Abbildung 4 dargestellt, sind die Zucht- und Produktionsstufe nahezu deckungsgleich.

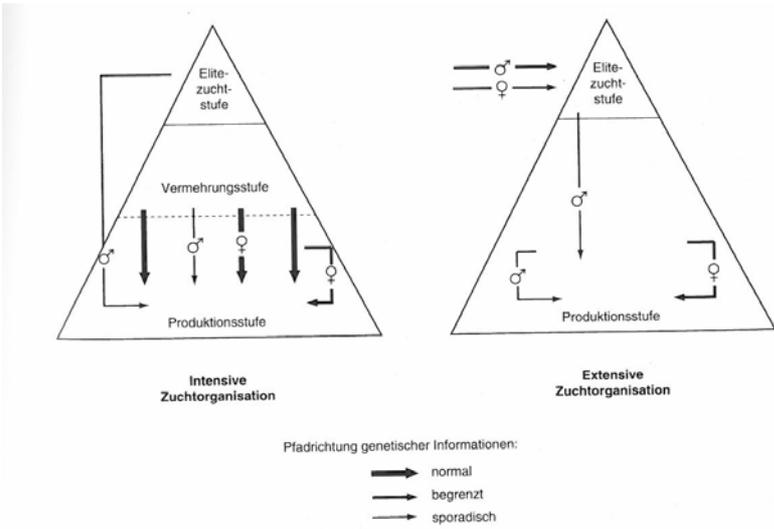


Abbildung 4. Struktur der Rinderzucht. Die gesamte Population wird züchterisch bearbeitet.

Jeder Landwirt, der sich dem Zuchtbuch (Herdbuch/Stutbuch/Hengstbuch) angeschlossen hat, ist zugleich Züchter und auch Produzent. Daher ist in diesen Strukturen keine klare Abgrenzung zwischen Züchter und Landwirt bzw. Produzent möglich.

Diese Strukturunterschiede zum einen in der Tierzucht selbst und zum anderen im Vergleich mit der Pflanzenzucht machen es dem Landwirt und Nutzer eines Patentes schwer, sich selbst in das Gefüge des Patentrechts einzuordnen und die Umsetzung der Gesetze richtig zu gestalten.

Problematisch erscheinen vor dem Hintergrund der Strukturen in der Tierzucht auch die Ausführungen des PatG (§9), die die Möglichkeit bieten, dass sich der Patentschutz neben dem Herstellungsverfahren und dem Produkt auch auf daraus resultierenden Nachkommen bezieht. Ein „hergestelltes“ Tier besitzt von Natur aus nicht die Fähigkeit, sich wiederholbar herstellen zu lassen. Darüber hinaus wird die Veränderung von Merkmalen über viele Generationen bearbeitet.