



MISN-84ME

Amt der Tiroler Landesregierung

Präs. Abt. II - 1374/2

A-6010 Innsbruck, am 26. September 1984

Tel.: 052 22/28701, Durchwahl Klappe 157

Sachbearbeiter: Dr. Unterlechner

An das
Bundesministerium für
Land- und Forstwirtschaft

Stubenring 1
1011 Wien

Bitte in der Antwort die
Geschäftszahl dieses
Schreibens anführen.

St. St. St. St.

GESETZENTWURF
Zi. 39 - GE/19.84

Datum: 5. OKT. 1984

Verteilt: 10.10.88 *Prasser*

Betreff: Entwurf eines Bundesgesetzes über den Schutz
von Pflanzenzüchtungen (Sortenschutzgesetz);
Stellungnahme

Zu Zahl 13.641/01-I 3/84 vom 3. Juli 1984

Zum übersandten Entwurf eines Bundesgesetzes über den Schutz
von Pflanzenzüchtungen (Sortenschutzgesetz), wird folgende
Stellungnahme abgegeben:

1. In der verfassungsrechtlichen Beurteilung (siehe Erläute-
rungen, Seite 4) wurde angeführt, daß die Zuständigkeit
des Bundes zur Gesetzgebung und Vollziehung hinsichtlich
der den Sortenschutz regelnden Bestimmungen auf dem Kom-
petenztatbestand "Patentwesen" (Art. 10 Abs. 1 Z. 8 B-VG
beruhe. Eine nähere Begründung erfolgte nicht. Als Kern
des vorliegenden Entwurfes über ein Sortenschutzgesetz
wird § 6 angesehen. Nach dieser Bestimmung soll dem Züch-
ter das Recht vorbehalten werden, Vermehrungsgut der
Sorte
(Samen, bei vegetativ vermehrbaren Arten auch für eine
Vermehrung in Betracht kommende Pflanzen und Pflanzen-
teile) entweder selbst gewerbsmäßig zu erzeugen und zu

- 2 -

betreiben oder dieses Recht im Wege von Lizenzen an andere zu übertragen. Es liege somit ein ausschließliches Nutzungsrecht vor, das hinsichtlich seiner Wirkung dem Patent bei technischen Erfindungen gleichzusetzen sei und als "Pflanzenpatent" bezeichnet werden könne (vgl. Erläuterungen, Seite 2).

Im Patentgesetz, BGBl.Nr. 259/1970, in der Fassung der Novelle BGBl.Nr. 234/1984 wird im § 2 Z. 3 bestimmt, daß Patente für Pflanzensorten oder Tierarten (Tierrasen) sowie für im wesentlichen biologische Verfahren zur Züchtung von Pflanzen oder Tieren nicht erteilt werden. Deshalb wurde eine eigene Regelung der "Pflanzenpatente" als erforderlich angesehen (vgl. die Ausführungen zu "Ziel und Problemlösung" im Vorblatt zu den Erläuterungen). In den Erläuterungen zur Regierungsvorlage der Patentrechts-Novelle 1984 wurde die Patentierbarkeit von Pflanzensorten und Tierarten sowie von Verfahren zur Züchtung von Pflanzen und Tieren, selbst wenn es sich um im wesentlichen biologische Verfahren handelt, wenn diese die im § 1 festgelegten Voraussetzungen erfüllen, als unbedenklich angesehen (siehe S. 5 der Erläuterungen). In der übersandten Regierungsvorlage war allerdings die nunmehr im § 2 Z. 3 festgelegte Ausnahmeregelung nicht vorgesehen. Vor der Patentrechts-Novelle 1984 wurde die Anwendbarkeit des Patentgesetzes auf die Urproduktion (Land- und Forstwirtschaft) als gegeben angesehen (vgl. Hermann, Patentgesetz, 1970, Anm. 5 zu § 1, S. 18). Auf Grund dieser Rechtsmeinung scheint eine ausdrückliche Ausnahmeregelung erforderlich gewesen zu sein. Im § 2 des Patentgesetzes in der Fassung der Patentrechts-Novelle 1984 werden jene Erfindungen angeführt, die zwar im Sinne des § 1 patentierbar sind, aber

- 3 -

dennoch von der Patentierbarkeit ausgenommen werden sollen. Wenn dies in den Erläuterungen zur Patentrechts-Novelle 1984 (S. 4) auch nur zu § 2 Z. 1 ausgeführt wurde, ist mit gutem Grund anzunehmen, daß dies auch für die nunmehrige Bestimmung des § 2 Z. 3 gilt. Schließlich wurde die Rechtsmeinung vertreten, daß Pflanzensorten oder Tierarten sowie wesentliche biologische Verfahren zur Züchtung von Pflanzen oder Tieren patentierbar sind. In den Erläuterungen zur Regierungsvorlage der Patentrechts-Novelle 1984 ergeben sich keine Anhaltspunkte für die Aufnahme von § 2 Z. 3, weil diese Bestimmung noch nicht vorgesehen war. Unter "Ziele und Problemlösungen" wurde darauf hingewiesen, daß es sich bei Pflanzenzüchtungen um lebende Objekte handle und dies auch der Grund dafür sei, daß durch die Patentrechts-Novelle 1984 klargestellt worden sei, daß für Pflanzensorten sowie für im wesentlichen biologische Verfahren zur Züchtung von Pflanzen Patente im Sinne des Patentgesetzes 1970 nicht erteilt werden.

Es wird zu überlegen sein, ob die mögliche Patentierbarkeit von Pflanzensorten und Tierarten sowie Verfahren zur Züchtung von Pflanzen und Tieren dafür ausreicht, daß unter dem Kompetenztatbestand "Patentwesen" die Bundeszuständigkeit zur Regelung des Sortenschutzes beansprucht werden kann. Es besteht kein Zweifel, daß der Landesgesetzgeber zuständig ist, Gesetze über Tier- und Pflanzenzucht zu erlassen (vgl. VfGH Slg. Nr. 2073/1950; siehe Pernthaler, Raumordnung und Verfassung, S. 99). Unbestritten ist auch, daß Materien unter verschiedenen Gesichtspunkten geregelt werden können. Nach dem einen Gesichtspunkt kann dabei eine Zuständigkeit des Bundes,

nach dem anderen eine Zuständigkeit der Länder gegeben sein (vgl. Funk, Das System der bundesstaatlichen Kompetenzverteilung im Lichte der Verfassungsrechtsprechung, S. 48 ff.). So ist offensichtlich verfassungsrechtliche Grundlage für das Pflanzenschutzgesetz, BGBl.Nr. 34/1947, Art. 10 Abs. 1 Z. 8 B-VG (Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs Schutz von Mustern und Marken ...). Ebenso dürfte sich auf diese verfassungsrechtliche Grundlage auch das Saatgutgesetz BGBl.Nr. 236/1937 berufen. Für das Saatgutgesetz dürfte weiters auch noch Art. 10 Z. 2 B-VG ("Waren- und Viehverkehr mit dem Ausland") in Frage kommen.

Die Kompetenzlage auf dem Gebiet der öffentlichen Ordnung von Pflanzen- und Tierzucht ist in Wahrheit komplex. Die Aufstellung von wirtschaftspolitischen Ziel- und Leitvorstellungen (über Züchtungserfolg, Qualitäten, räumliche Verteilung der so determinierten Produktion) sowie ihre rechtliche Durchführung durch Förderung, Klassifizierung und Verbote bestimmter Arten und ähnlichen Maßnahmen obliegt dem Land gemäß Art. 15 Abs. 1 B-VG (siehe Pernthaler, a.a.O., S. 100). Der allfälligen Überlegung, daß Bestimmungen über den Schutz von Pflanzenzüchtungen in die Zuständigkeit des Bundes ("Patentwesen", Art. 10 Abs. 1 Z. 8 B-VG) fallen, weil Pflanzensorten bei Erfüllung bestimmter Aufgaben als patentierbar angesehen wurden und dies die geltende Rechtslage nicht mehr zuläßt, kann nicht gefolgt werden. Im Vorblatt zu den Erläuterungen über das Sortenschutzgesetz wurde, wie bereits dargelegt, angeführt, daß gerade weil es sich bei Pflanzen um lebende Objekte handelt, keine Regelung im Patentgesetz erfolgt sei. Aus diesen Überlegungen ist aber ersichtlich, daß es sich bei Patenten um eine eher technische Angelegenheit handelt. Zwar wurde bei der

- 5 -

früheren Rechtslage eine Patentierung im Zusammenhang mit der Tier- und Pflanzenzucht nicht ausgeschlossen, die Patentrechts-Novelle 1984 hat jedoch darüber Klarheit geschaffen. Es fällt auf, daß das Wort Technik im geltenden Gesetz (vgl. § 1 Abs. 1 und § 3 Abs. 1) verwendet wird. Nach der früheren Rechtslage ist dies nicht der Fall gewesen. Im § 2 Z. 3 des Patentgesetzes in der Fassung der Patentrechts-Novelle 1984 ist von biologischen Verfahren die Rede. Daraus ist zu schließen, daß man unter dem Wort "Technik" das meint, was man im allgemeinen Sprachgebrauch darunter versteht, nämlich mechanische Anlagen und Verfahren. Sowohl in den §§ 1 Abs. 1 und 3 Abs. 1 des geltenden Patentgesetzes als auch in den früheren Fassungen scheint das Wort "Erfindung" auf. Im § 4 Abs. 1 des Entwurfes für ein Sortenschutzgesetz wird der als anspruchsberechtigt auf Erteilung des Sortenschutzes bezeichnet, der die Sorte entdeckt oder gezüchtet hat. Im allgemeinen Sprachgebrauch versteht man unter entdecken das Auffinden oder Erkennen von etwas bereits Vorhandenem. Dieser Begriff ist daher häufig in den Naturwissenschaften zu finden. So spricht man von der Entdeckung eines Elementes. Unter Erfindung stellt man sich üblicherweise die Schaffung von etwas völlig Neuem vor. So spricht man vom Erfinder der Rechen- oder Schreibmaschine. Mit dem Begriff "Erfinder" assoziiert man technischen Fortschritt. Natürlich können sich die Begriffe "entdecken" und "erfinden" überlagern. Pflanzen- oder Tierzucht wird man in Verbindung zur Biologie und nicht zur Technik bringen. Insofern wird man in diesen Bereichen eher vom "Entdecken" sprechen. Im vorliegenden Entwurf über ein Sortenschutzgesetz

- 6 -

soll der Sorteninhaber, im Patentgesetz der Inhaber einer Erfindung geschützt werden. Aus dem Inhaberschutz, ähnlich dem Patentwesen, allein wird der Bund keine allgemeine Zuständigkeit ableiten können. Vielmehr wird es auf den Inhalt der Regelung ankommen. Typisch für das Patentwesen ist der Schutz von Erfindungen, die gewerberechtlich anwendbar sind. Schon das Patentgesetz vom 11. Jänner 1897, RGBl.Nr. 30, wurde als Gesetz betreffend den Schutz technischer Erfindungen bezeichnet. Typisch für ein Pflanzenschutzgesetz sind die Bestimmungen über den Züchterfolg, Qualitäten usw. Dazu ist der Landesgesetzgeber zuständig (vgl. die bereits zitierten Ausführungen von Pernthaler). Es wird daher der Schutz des Sorteninhabers auch in diesem Zusammenhang gesehen werden müssen und als ein Teil der vom Landesgesetzgeber zu regelnden Pflanzenschutz anzusehen sein. Es wurde schon darauf hingewiesen, daß die Pflanzenschutz auch unter Gesichtspunkten geregelt werden kann, die in die Zuständigkeit des Bundes fallen (z.B. "Waren- und Viehverkehr mit dem Ausland", Art. 10 Abs. 1 Z. 2 B-VG; "Bekämpfung des unlauteren Wettbewerbs", Art. 10 Abs. 1 Z. 8 B-VG, "Forstwesen", Art. 10 Abs. 1 Z. 10 B-VG). Unter dem Gesichtspunkt "Patentwesen" (Art. 10 Abs. 1 Z. 8 B-VG) wird aber kaum Platz für eine Regelung sein. Es wäre aber auch rechtspolitisch bedenklich, wenn eine Materie wie z.B. Pflanzenschutz durch zahlreiche Regelungen unter verschiedenen Gesichtspunkten aufgeweicht würde. Gerade um die Zersplitterung sachlich zusammengehöriger Materien zu vermeiden, hat sich in Lehre und Rechtsprechung das Prinzip der intrasystematischen Fortentwicklung herausgebildet (vgl. Funk, a.a.O., S. 77 ff.).

- 7 -

2. Aus fachlicher Sicht ist anzuführen, daß im vorliegenden Entwurf einige moderne Methoden nicht berücksichtigt sind. So erfährt die Einschleusung von fremden Genen durch Plasmide (als Vehikel für einen Gentransfer), die Bildung von Hybridpflanzen aus Protoplasten sowie das Problem der Zuordnung bei Genneukombinationen keine Regelung. In diesem Zusammenhang wäre es auch sinnvoll, an die Anlage einer Genreserve für alle Kulturpflanzen zu denken, da die rasche Verbreitung allenfalls (kurzzeitig) erfolgreicher Pflanzensorten die Gefahr in sich birgt, daß andere Rassen mit wertvollen Genen zurückgedrängt oder ausgeschaltet werden.

Die Liste jener Arten (§ 2 Abs. 1 des Entwurfes), für die ein Sortenschutz beantragt werden kann, sollte erweitert werden. In ihr sind nicht einmal alle in Österreich gezüchteten Arten, wie z.B. Reichersberger Rotklee, Gumpensteiner Rotklee und Sorten mehrerer Gemüsearten, enthalten. Es sollten bereits jetzt alle Arten aufscheinen, für die, von österreichischen Züchtern aus gesehen, ein Interesse am Sortenschutz gegeben erscheint (Arten, die bisher im Zuchtbuch geführt werden).

Ein Verbot von topographischen Bezeichnungen oder Angaben über die Sortenbeschaffenheit (§ 12 Abs. 3 Z. 5) würde eine Umbenennung zahlreicher derzeit eingetragener Sorten erfordern und damit Verunsicherungen unter den Konsumenten hervorrufen. Als Übergangslösung sollte diese Bestimmung nur für neu eingetragene Sorten gelten, nicht aber für solche, die bereits jetzt im Zuchtbuch eingetragen sind.

3. In formeller Hinsicht ist zum Entwurf anzuführen:

Zu § 2 Abs. 2:

Die Verweisung auf § 2 ist nicht zutreffend.

Zu § 3 Abs. 2:

Die Formulierung "durch Kundmachung festzustellen" ist unbestimmt. Es ist nicht ersichtlich, ob es sich hier um eine Verordnung mit konstitutiver Wirkung handelt, oder ob lediglich eine Erklärung mit deklarativem Inhalt beabsichtigt ist. Wenn ohne inhaltliche Bestimmung nur klargestellt werden soll, für welche Personen § 3 Abs. 1 Z. 2 zutrifft, wäre eine Verlautbarung im Sortenblatt (§ 19) ausreichend.

Zu § 11 Abs. 1:

Die "Kann-Bestimmung" ist mißverständlich. Offensichtlich soll hier für die Behörde (Bundesministerium für Land- und Forstwirtschaft) bei Vorliegen von Umständen, die im öffentlichen Interesse liegen, eine Bewilligung auch ohne Zustimmung des Sorteninhabers erteilt werden können. Bei Erfüllen aller Voraussetzungen hat also die Behörde eine Entscheidung zu fällen. Insofern liegt keine Ermessensentscheidung vor. Ein Ermessen würde nur dann vorliegen, wenn der Behörde innerhalb eines gesetzlichen Rahmens ein Entscheidungsspielraum offenstehen würde (zum Ermessen vgl. Adamovich/Funk, Allgemeines Verwaltungsrecht, 1980, S. 93 ff.).

- 9 -

Zu § 11 Abs. 2:

Zur Wahrnehmung einer einheitlichen Terminologie wäre es besser, die Formulierung "widerrufen" anstatt "zurücknehmen" zu verwenden.

Zu § 15:

Auffallend ist, daß die Dauer der Funktionsperiode nicht festgelegt ist. Für Beamte erlischt die Zugehörigkeit neben den im Abs. 4 angeführten Gründen offensichtlich auch mit dem Ausscheiden aus dem Amt.

Im Abs. 5 ist vorgesehen, daß die Geschäftsordnung vom Berufungssenat erlassen werden soll. Abgesehen davon, daß der Rechtscharakter eines solchen Aktes unbestimmt ist (handelt es sich hier um eine Verordnung?), liegt hier ein gesetzlich nicht ausreichend determinierter Entscheidungsspielraum vor. Es wäre zu überlegen, ob nicht in Gesetzes- oder Verordnungsform Rahmenbedingungen für den Geschäftsgang, wie konstituierende Sitzung, Beschlußfähigkeit, Abstimmungserfordernisse, festgelegt werden sollen.

Zu § 16:

Behörde für die Nichtigkeitklärung ist das Patentamt. Zwar sieht § 60 Abs. 1 lit. c des Patentgesetzes unter anderem mindestens eine Nichtigkeitsabteilung vor. Dadurch wird aber keine neue Behörde geschaffen, vielmehr handelt es sich hier um eine gesetzliche Organisationsvorschrift. 25 Ausfertigungen dieser Stellungnahme werden unter einem dem Präsidium des Nationalrates zugeleitet.

Für die Landesregierung:

Dr. G s t r e i n

Landesamtsdirektor

./.

Abschriftlich

An alle Ämter der Landesregierungen
gesondert an die Verbindungsstelle der Bundesländer
beim Amt der Niederösterr. Landesregierung, Wien
an das Bundeskanzleramt-Verfassungsdienst, Wien
an das Präsidium des Nationalrates, Wien, 25 Ausfertigungen
an alle National- und Bundesräte in Tirol

zur gefl. Kenntnisnahme.

Für die Landesregierung:

Dr. G s t r e i n
Landesamtsdirektor

F.d.R.d.A.:

G. Strauß