

**Stellungnahme**

zum

**Antrag vom BÜNDNIS90/DIE GRÜNEN  
BT-Drs. 16/11604**

**„Biopatentrecht verbessern – Patentierung von Pflanzen, Tieren  
und biologischen Züchtungsverfahren verhindern“**

## I. Zusammenfassung

BÜNDNIS90/DIE GRÜNEN reichten zur Bundestagsdrucksache 16/11604 einen Antrag zur Entschließung des Bundestages für eine Aufforderung an die Bundesregierung zur Verbesserung der Richtlinie 98/44/EG über den rechtlichen Schutz biotechnologischer Erfindungen (Biopatentrichtlinie) ein.

Ziel dieses Antrages ist, u.a. die Erteilung von Patenten auf Gene nur in Verbindung mit einer konkreten Anwendung zu ermöglichen. Damit soll das Patent auf die konkrete Anwendung beschränkt bleiben und nicht darüber hinaus Patentschutz entfalten. Eine solche Beschränkung würde dem Patentsystem zuwiderlaufen. Das Patentsystem trägt der erfinderischen Leistung, einen neuen Stoff bzw. seine (erste) Funktion/Verwendung zu beschreiben, Rechnung, indem es dem Erfinder des Stoffes Stoffschutz gewährt und weitere neue Verwendungen des Stoffes als Verwendungspatente schützenswert sind. Eine Einschränkung dieses Stoffschutzes auf bestimmte Verwendungen würde die Leistung des Erfinders nicht vollumfänglich würdigen. Ferner benachteiligt eine derartige Beschränkung insbesondere die biotechnologische Industrie sowie die akademischen Einrichtungen auf diesem Gebiet einseitig gegenüber anderen Industrien und Forschungsgebieten. Ein biotechnologischer Erfinder würde im Gegensatz zu einem Erfinder in anderen technischen Gebieten, in denen Stoffschutz weiterhin möglich ist, schlechter gestellt.

Patente auf bereits existierende Pflanzen und Tiere können nach der derzeitigen Rechtslage nicht erteilt werden. Die Erfindung ist per (Patent-)Gesetz klar von der Entdeckung abgegrenzt. Patente sind die Triebkraft für Innovationen. Ein Wegfall des Substanzschutzes für Erfindungen mit Genen würde die Biotech-Industrie sowie akademische Forschungseinrichtungen auf diesem Gebiet gegenüber anderen Technologiezweigen benachteiligen. Das würde zu weniger Investitionen in diesem Bereich und folglich zu weniger Fortschritt in der Medizin und der Lebenswissenschaften allgemein führen. Verfahren, die nur auf klassischen Züchtungsverfahren unter Ausnutzung von Kreuzung und Selektion beruhen, sind nicht patentfähig. Hier fehlt es an dem technischen Schritt, der erforderlich ist, um derartige Verfahren dem Patentschutz zugänglich zu machen. In klassischer Züchtung produzierte Tiere und Pflanzen sind per Definition nicht durch ein patentierbares Verfahren generiert worden und sind somit ebenfalls nicht patentierbar. Soweit Vermehrungsmaterial (Pflanze oder Tier) eingesetzt wird, das einem Patentschutz unterliegt, ist die damit erzeugte Folgegeneration in Händen des Landwirts per Landwirteprivileg ohnehin vom Patentschutz ausgenommen.

Der in der Tat derzeit unklare Rechtsbegriff „im wesentlichen biologische Verfahren zur Züchtung von Tieren und Pflanzen“ und damit die Ausgestaltung des erforderlichen, zusätzlich technischen Schrittes erfährt gerade in der „Broccoli-Entscheidung“ Klärung, die nicht durch aufwändige und überflüssige Gesetzesinitiativen vorweggenommen werden sollte.

Insgesamt hat die Biopatentrichtlinie eine wertvolle Klärung für den Schutz biotechnologischer Erfindungen geschaffen. Sie bildet eine gute Grundlage, auf der die Rechtsprechung eine solide Entscheidungspraxis entwickeln kann.

- Es wird daher keine Notwendigkeit gesehen, die Gesetzeslage zu ändern. Die Entscheidung der Großen Beschwerdekammer soll abgewartet werden.

## II. Vorbemerkung

Biotechnologie und Gentechnik spielen in den verschiedenen Industriezweigen eine immer wichtigere Rolle und dem Schutz biotechnologischer Erfindungen kommt grundlegende Bedeutung für die industrielle Entwicklung der Gemeinschaft zu.<sup>1</sup> Die in diesem Bereich erforderlichen Innovationen müssen zum Schutz der gemachten Investitionen auch dem Patentschutz zugänglich sein, um Anreize für weitere Forschung und Entwicklung zu setzen.

Neue, patentgeschützte Verfahren haben bereits enorme Fortschritte in der Tier- und Pflanzenzucht gebracht, auf die nicht mehr verzichtet werden kann. Die Innovationskraft dieser neuen Methoden rechtfertigt auch den Patentschutz als Belohnung und Antrieb für den Erfinder.

BÜNDNIS90/DIE GRÜNEN reichten zur Bundestagsdrucksache 16/11604 einen Antrag zur Entschließung des Bundestages für eine Aufforderung an die Bundesregierung zur Verbesserung der Richtlinie 98/44/EG über den rechtlichen Schutz biotechnologischer Erfindungen (Biopatentrichtlinie) ein.

Ziel dieses Antrages ist die Erteilung von Patenten auf Gene nur in Verbindung mit einer konkreten Anwendung zu ermöglichen. Damit soll das Patent auf die konkrete Anwendung beschränkt bleiben und nicht darüber hinaus Patentschutz entfalten. Ferner fordert der Antrag, die Interpretationsspielräume hinsichtlich der Patentierbarkeit von biologischen Verfahren zu schließen. Dazu soll eine Klarstellung erfolgen, dass auf Verfahren, die auf natürliche Phänomene wie Kreuzung und Selektion basieren, keine Patente erteilt werden dürften. Außerdem fordert der Antrag, dass Patente auf Pflanzen und Tiere nicht erteilt werden.

Im Falle, dass neben der herkömmlichen Züchtung und Selektion tatsächlich Bedarf für eine Ertragssteigerung besteht, bietet gerade das Patentsystem Anreize, Innovationen zu schaffen. Anders formuliert: ohne Schutz auf Innovationen bei Pflanzen und Tieren werden die Unternehmen die vorausgehenden Aufwendungen nicht tätigen. Wenn der Schutz beispielsweise auf den Sortenschutz begrenzt wäre, würde man somit einen Bereich an Innovationen von der Incentivierung ausschließen, was sich auch negativ auf die kosten- und produktionseffiziente Komponente der Landwirtschaft auswirken würde.

Die Biopatentrichtlinie grenzt eindeutig ab zwischen erteilbaren Verfahrenspatenten und dem Verbot der Patentierung von Pflanzensorten und Tierrassen sowie von Züchtungsverfahren, die nicht - wie die Verfahrenspatente technisch - sondern im Wesentlichen biologisch (herkömmlich) erfolgen.

Jede Norm bedarf in ihren Randbereichen jedoch einer Klarstellung durch die zuständigen, fachkundigen rechtsprechenden Organe, die durch vorgreifende Gesetzesinitiativen (die ggf. neue, der Klarstellung bedürftige Randbereiche schaffen) nicht beeinträchtigt werden sollte.

---

<sup>1</sup> Erwägungsgrund 1 der Biopatentrichtlinie (Richtlinie 98/44/EG)

### III. Würdigung des Antrages von BÜNDNIS 90/DIE GRÜNEN

#### a. Patente auf Gene nur in Verbindung mit einer konkreten Anwendung widerspricht dem Charakter von Stoffpatenten

Soweit Ziel des Antrages ist, dass die Erteilung von Patenten auf Gene nur in Verbindung mit einer konkreten Anwendung erteilt werden können und der Geltungsbereich der Patente auf diese Anwendung begrenzt wird, bleibt festzuhalten, dass dies dem Charakter von Stoffpatenten widerspricht. Das Patentsystem belohnt Erfinder gemäß ihrem Beitrag zum Stand der Technik und gewährt diesem für die Erfindung eines neuen Stoffes mit einer nützlichen Verwendung allgemein den Schutz auf alle Verwendungen des neuen Stoffes. Dabei ist es unstrittig, dass die größte erfinderische Leistung darin besteht, zu einem neuen Stoff seine (erste) Funktion/Verwendung zu beschreiben. Ist dieser neue Stoff erst einmal zur Verfügung gestellt, ist es ungleich einfacher, weitere Funktionen/Verwendungen zu erforschen. Diesem Unterschied trägt das Patentsystem Rechnung, indem es dem Erfinder des Stoffes Stoffschutz gewährt und weitere neue Verwendungen des Stoffes als Verwendungspatente schützbar sind. Eine Einschränkung des Stoffschutzes auf bestimmte Verwendungen benachteiligt somit die biotechnologische Industrie sowie die akademischen Einrichtungen auf diesem Gebiet einseitig gegenüber anderen Industrien und Forschungsgebieten. Ein biotechnologischer Erfinder würde im Gegensatz zu einem Erfinder in anderen technischen Gebieten, in denen Stoffschutz weiterhin möglich ist, schlechter gestellt. In diesem Zusammenhang ist festzuhalten, dass für die „Entzifferung“ von Gensequenzen keine Patente erteilt werden, bzw. diese nicht rechtsbeständig sind.

#### b. Kein Bedarf eines weiteren Verbotes für Patente im Bereich der Pflanzen- und Tierzucht

Das im Antrag geforderte Verbot der Patentierung von Pflanzensorten und Tierrassen ist bereits in der Richtlinie selbst festgehalten. Nach Art. 4 Abs. 1 Buchstabe a) sind Pflanzensorten und Tierrassen nicht patentierbar. Buchstabe b) konkretisiert das Patentverbot für im Wesentlichen biotechnologische Verfahren zur Züchtung von Pflanzen oder Tieren. Diese Regelung findet sich auch im Europäischen Patentübereinkommen (EPÜ) wieder, das in Art. 53 EPÜ besagt:

*Europäische Patente werden nicht erteilt für:*

a) Erfindungen, deren Veröffentlichung oder Verwertung gegen die öffentliche Ordnung oder die guten Sitten verstoßen würde; .....

b) Pflanzensorten oder Tierrassen sowie im Wesentlichen biologische Verfahren zur Züchtung von Pflanzen oder Tieren.

Interpretationsspielräume hinsichtlich der Patentierbarkeit von biologischen Verfahren werden derzeit durch die vor der Großen Beschwerdekammer des Europäischen Patentamtes anhängige Entscheidung zum Fall „Broccoli“ klar gestellt. In diesem Fall wird der Frage nachgegangen, wie der Begriff „im Wesentlichen biologisches Verfahren“ zu interpretieren ist. Hierbei handelt es sich um ein schwebendes Verfahren (G 2/07, entstanden aus T 83/05 zu EP 1069819). Dabei geht es nicht um die Frage,

ob ein Verfahrenspatent<sup>2</sup> für die „Selektion natürlicher in der Pflanze vorkommender Gene“ erteilbar ist. Die technische Neuerung ist in diesem Zusammenhang, dass die Selektion anhand von molekularen Markern, also mittels gentechnischer Methoden, erfolgt. Da aber (wohl zumindest theoretisch) entsprechende Pflanzen auch über herkömmliche Züchtungsverfahren hätten generiert werden können, soll eben gerade entschieden werden, ob der gentechnische Selektionsschritt ausreicht, um dieses Verfahren dem Patentschutz zugänglich zu machen. Wäre dies nicht der Fall, wäre die Konsequenz, dass grundsätzlich Pflanzen und Tiere, die auch über herkömmliche Züchtungsverfahren generiert werden können (also im Wesentlichen Änderungen von Allelhäufigkeiten betreffen) vom Patentschutz ausgeschlossen würden. Ein Wegfall des Substanzschutzes für Erfindungen mit Genen würde die Biotech-Industrie sowie akademische Forschungseinrichtungen auf diesem Gebiet gegenüber anderen Technologiezweigen benachteiligen, was zu weniger Investitionen in diesem Bereich und folglich zu weniger Fortschritt in der Medizin und der Lebenswissenschaften allgemein führen würde. Auf gezüchtete Pflanzen oder Tiere gibt es ohnehin keinen Patentschutz, da entweder die erfinderische Höhe fehlt oder die Züchtungserfolge „technisch“ nicht nacharbeitbar, also nicht zwingend wiederholbar sind. So hat beispielsweise der BGH entschieden<sup>3</sup>, dass auf Kreuzungen beruhende Zuchtverfahren aufgrund des Fehlens einer technischen Lehre nicht patentierbar sind.

Ferner ist durch die bereits bestehende Rechtslage eine Einschränkung der Landwirte hinsichtlich Fortpflanzungsprodukten allgemein sowie der Tiere und Pflanzen, die aus patentierten Verfahren hervorgehen, nicht zu befürchten. Sowohl die Biopatentrichtlinie als auch das deutsche Patentgesetz sehen ausdrücklich ein Landwirteprivileg vor. Nach Art. 11 Abs. 1 Biopatentrichtlinie beinhaltet der Verkauf oder das sonstige Inverkehrbringen von pflanzlichem Vermehrungsmaterial durch den Patentinhaber oder mit dessen Zustimmung an einen Landwirt zum landwirtschaftlichen Anbau dessen Befugnis, sein Erntegut für die generative oder vegetative Vermehrung durch ihn selbst im eigenen Betrieb zu verwenden. In Abs. 2 findet sich eine entsprechende Regelung für Zuchtvieh bzw. tierisches Vermehrungsmaterial. Im deutschen Recht haben die Regelungen in § 9c (Landwirteprivileg) Patentgesetz ihre Umsetzung gefunden. Somit richten sich die Verbotungsrechte, die sich aus einem Patent auf Pflanzen oder Tiere ableiten, nicht gegen Landwirte, die patentgeschützte Pflanzen oder Tiere einmal rechtmäßig erworben haben und diese im Rahmen ihrer landwirtschaftlichen Betriebe nutzen.

Dass ein Bruch dieses Rechtsrahmens durch eine Patenterteilung in der Praxis erfolgte, die sich nachteilig auf die gartenbauliche und landwirtschaftliche Weiter- und Neuzucht auswirkt, kann nicht festgestellt werden. Da Patente per Definition nur neue Erfindungen schützen können, sind herkömmliche Züchtungsverfahren wie Kreuzung und Selektion einem Patentschutz per se nicht zugänglich.

**c. Für die Interpretation hinsichtlich der Patentierung von biologischen Verfahren soll die Entscheidung der Großen Beschwerdekammer abgewartet werden**

Rechtsnormen stellen Regeln auf, die für eine Vielzahl von Fallgestaltungen Geltung entfalten. Jede Einzelheit mittels Gesetz regeln zu wollen, ist nicht zu leisten. Deshalb werden immer Interpretationen

---

<sup>2</sup> Das Verfahrenspatent ist entsprechend den obigen Ausführungen grundsätzlich nur patentfähig, wenn es sich nicht auf eine bestimmte Pflanzensorte oder Tierrasse beschränkt.

<sup>3</sup> BGHZ 52, 74, 79ff. – Rote Taube

durch die zuständigen, fachkundigen rechtsprechenden Organe notwendig sein, um die abstrakt-generelle Rechtsnorm für den konkret-individuellen Fall realitätsnah auszugestalten.

Das Europäische Patentamt mit seinen Beschwerdekammern und der Große Beschwerdekammer hat in den letzten Jahren Klarheit geschaffen und viel Anerkennung geerntet, indem es beispielsweise in der Oncomouse-Entscheidung (T 315/03) eine sorgfältige Abwägung zwischen medizinischem Nutzen und dem Leiden der Tiere getroffen hat oder in der WARF-Entscheidung (G2/06) menschliche Stammzellen, die mittels Zerstörung menschlicher Embryonen gewonnen werden, für nicht patentierbar erachtet hat. In diesem Vertrauen sollte nun auch die rechtliche Interpretation des Begriffes „*im Wesentlichen biologische Verfahren*“ abgewartet werden (siehe oben).

In Abhängigkeit von der Rechtsprechung der Großen Beschwerdekammer könnte anschließend die Situation neu evaluiert werden, ob dann noch Bedarf für gesetzgeberische Maßnahmen besteht.

Es wird derzeit keine Notwendigkeit gesehen, die Gesetzeslage zu ändern. Die Entscheidung der Großen Beschwerdekammer soll abgewartet werden.

Berlin, den 19. Juni 2009

Die Biotechnologie-Industrie-Organisation Deutschland (BIO Deutschland) hat sich mit ihren mehr als 230 Mitgliedsfirmen zum Ziel gesetzt, in Deutschland die Entwicklung eines innovativen Wirtschaftszweiges auf Basis der modernen Biowissenschaften zu unterstützen und zu fördern. **Dr. Peter Heinrich** ist Vorstandsvorsitzender der BIO Deutschland.

Fördermitglieder der BIO Deutschland sind **berlinbiotechpark GmbH, Business Wire, Celgene GmbH, CMS Hasche-Sigle, Commerzbank AG, Deutsche Bank AG, EBD Group Inc., Ernst & Young AG, MLawGroup, KPMG AG, Miltenyi Biotec GmbH, Pricewaterhouse Coopers AG, TVM Capital GmbH, VISCARDI AG.**

Weitere Informationen zur Tätigkeit der BIO Deutschland und deren Arbeitsgruppen erhalten Sie gerne auf Anfrage bei der Geschäftsstelle des Verbandes oder unter [www.biodeutschland.org](http://www.biodeutschland.org)

BIO Deutschland e.V.

Tegeler Weg 33 / berlinbiotechpark

10589 Berlin

Tel.: 030-345059330

Fax: 030-345059359

E-Mail: [info@biodeutschland.org](mailto:info@biodeutschland.org)