



Der Internationale Saatgutvertrag der FAO

*Eine erste Einschätzung
mit Blick auf ausgewählte Problemfelder*

Träger des Forums



Deutscher Naturschutzring (DNR)

Verband Entwicklungspolitik deutscher
Nichtregierungsorganisationen (VENRO)

Der Internationale Saatgutvertrag der FAO

**Eine erste Einschätzung mit Blick
auf ausgewählte Problemfelder**

Herausgeber:

Forum Umwelt & Entwicklung

Am Michaelshof 8-10

53177 Bonn

Telefon: +49-(0)228-35 97 04

Fax: +49-(0)228-92399356

E-Mail: info@forumue.de

Internet: www.forumue.de

Das Forum Umwelt & Entwicklung ist das Netzwerk deutscher Nichtregierungsorganisationen für den Rio-Nachfolgeprozess. Träger sind der Deutsche Naturschutzring e.V. (DNR) und der Verband Entwicklungspolitik Deutscher Nichtregierungsorganisationen e.V. (VENRO).

Verantwortlich:

Jürgen Maier

Autor:

Achim Seiler, Wissenschaftszentrum Berlin

Layout:

Bettina Oehmen

Herstellung:

Knotenpunkt GmbH, Buch

Berlin/Bonn 2004

Inhalt

1. Einführung	4
2. Zentrale Vertragsbestandteile	7
a. Farmers Rights	7
b. IPRs	10
c. Erleichterter Zugang	15
3. Entwicklungspolitische Problematisierung	20
4. Zusammenfassung	24
Anhang: Übersicht über den Stand der Mitglieder	26

Einführung

Pflanzengenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft (PGRFA) sind die Grundlage sämtlicher Züchtungsanstrengungen im Nutzpflanzenbereich und somit Kernelement der Sicherung der Welternährung. Insbesondere im Zusammenhang mit dem Einsatz der neuen Biotechnologien in Landwirtschaft und Nahrungsmittelproduktion gewinnt die Verfügung über bzw. der gesicherte Zugang zu diesen Ressourcen in zunehmendem Maße eine strategische Bedeutung. Gleiches gilt jedoch auch weiterhin für konventionelle Züchtungsanstrengungen sowie die Bemühungen der internationalen Agrarforschungszentren, deren Mandat die Verbesserung des in der Landwirtschaft eingesetzten Nutzpflanzenmaterials zugunsten der Versorgung in Entwicklungsländern ist.

Die in der Landwirtschaft verwendeten pflanzengenetischen Ressourcen zeichnen sich vor allem dadurch aus, dass kein Land der Welt bei der Sicherung der notwendigen Bestände autonom ist. Im Gegensatz zu pharmazeutisch interessanten Pflanzenarten besteht eine hohe internationale Abhängigkeit beim Zugang zu Keimplasma, welches für die Weiterentwicklung der eigenen Nutzpflanzensorten von entscheidender Bedeutung ist. So weisen einzelne Nutzpflanzensorten beispielsweise Ausgangsmaterial aus über 50 verschiedenen Ländern auf. Wollte man die Modalitäten des Zugangs zu diesen Ressourcen strikt bilateral regeln und in diesem Kontext auch Regelungen treffen, die einen fairen Ausgleich für den jeweils zu erzielenden ökonomischen Nutzen des von anderen zur Verfügung gestellten Ausgangskeimplasmas vorsehen, müssten also möglicherweise über 1000 mal bilateral die entsprechenden Zugangs- und Ausgleichsregelungen ausgehandelt werden. Da eine Nutzpflanzensorte jedoch nur für einen begrenzten Zeitraum wettbewerbsfähige Erträge erbringen kann und

regelmäßig nach einigen Jahren auf der Grundlage erneuter Züchtungsanstrengungen wieder den veränderten ökologischen Gegebenheiten angepasst werden muss (Schädlingsbefall, Überwindung von Resistenzen), ist offensichtlich, dass eine strikt bilaterale Regelung von Zugang und Vorteilsausgleich keiner Seite nutzen würde, da der erforderliche Verwaltungsaufwand so hoch wäre, dass sämtliche ökonomischen Vorteile neutralisiert werden würden. Groß wäre jedoch die Gefahr, dass der bislang informell gehandhabte Multilateralismus beim Zugang und beim grenzüberschreitenden Austausch von PGRFA's zum Erliegen kommen würde.

Der Zugang zu Keimplasma kann jedoch auch dann unterbunden werden, wenn die verbesserten Nutzpflanzensorten mit Rechten des geistigen Eigentums belegt werden. Die beiden gängigsten Rechtsinstrumente, die in diesem Kontext zum Einsatz kommen, sind Industriepatente und Sortenschutz (Züchterrechte). Beide Instrumente sprechen den jeweiligen Rechtsinhabern weitreichende Befugnisse zu, Dritten den Umgang mit dem geschützten Pflanzenmaterial - also z.B. neuen Nutzpflanzensorten - zu untersagen, sofern die entsprechenden Bedingungen nicht eingehalten werden, insbesondere also die Lizenzgebühren nicht bezahlt werden.

Im Gegensatz zum Sortenschutz sind die einem Patentinhaber zugestandenen Rechte sehr viel stärker. Insbesondere sind einige der gerade im Landwirtschaftsbereich wichtigen Einschränkungen im Patentsystem nicht vorgesehen. Dies betrifft zum einen die Möglichkeit der Züchter, lizenzfrei mit dem Keimplasma geschützter Sorten weiterzuarbeiten, um neues, verbessertes Pflanzmaterial auf dieser Grundlage zu erarbeiten (Züchtervorbehalt). Ein Patentinhaber ist nicht verpflichtet, die entsprechenden Nutzpflanzensorten

bzw. das entsprechende Keimplasma Dritten zu kommerziellen Zwecken zur Verfügung zu stellen und kann möglicherweise erst nach langwierigen und teuren Gerichtsverhandlungen im Rahmen von Zwangslizenzen dazu gezwungen werden.

In gleicher Weise sind im Sortenschutz Möglichkeiten vorgesehen, den Farmern zu erlauben, Erntegut des Vorjahres auf den eigenen Feldern im Folgejahr wiederauszubringen (Nachbaumöglichkeit), und sich auf diese Weise vom Zwang, jährlich neues Saatgut zu kaufen zu müssen, unabhängig zu machen. Auch diese Ausnahme ist im Patentrecht traditionell nicht vorgesehen, die im europäischen Rahmen verabschiedete Richtlinie zur Patentierung biotechnologischer Erfindungen, die von den EU-Mitgliedsstaaten nun in nationales Recht überführt werden muss, sieht allerdings in dieser Hinsicht gewisse Beschränkungen der einem Patentinhaber zugestandenem Rechte vor. Dennoch kommt der Ausschließlichkeitscharakter auch weiterhin sehr viel stärker zum Tragen als bei den Züchterrechten, darüber hinaus ist in den Patentschutzsystemen anderer wichtiger Länder wie etwa der USA eine vergleichbare Ausnahme zugunsten der Weiterführung traditioneller Praktiken in der Landwirtschaft nicht vorgesehen.

Speziell der schutzrechtliche Umgang mit solchen pflanzengenetischen Ressourcen, bei welchen der gesicherte Zugang für die Aufrechterhaltung züchterischer Tätigkeiten in allen Ländern von zentraler Bedeutung ist, war ein umstrittenes Konfliktfeld bei der Ausgestaltung der Rahmenbedingungen des International Seed Treaty der FAO und wird auch die Diskussionen um seine Implementierung dominieren. Dieser Vertrag konnte nach mehr als 7 Jahren intensiver diplomatischer Bemühungen am 3. November 2001 in Rom verabschiedet werden. Er ersetzt das International Undertaking, ein fast 20 Jahre altes, rechtlich aber unverbindliches Vertragswerk zum Schutz und zur Nutzung pflanzengenetischer Ressourcen, dessen Bestimmungen in wichtigen Fragen an die Konvention über biologische Vielfalt angepasst werden mussten. Der Int. Seed Treaty soll die Modalitäten für den Zugang sowie die Nutzung der wichtigsten pflanzen-

genetischen Ressourcen regeln und enthält Bestimmungen, die sowohl die Anerkennung der Leistungen der Farmer betreffen wie auch Ansatzpunkte für einen fairen Vorteilsausgleich. Insbesondere soll ein multilaterales System für den erleichterten Zugang zu pflanzengenetischen Ressourcen für Landwirtschaft und Ernährung eingerichtet werden, welches sich zunächst auf das Keimplasma von 35 Nahrungs- und 29 Futtermittelpflanzenarten erstreckt, welche in einem Anhang zum Vertrag aufgeführt sind und möglicherweise im Zeitablauf um weitere Nutzpflanzenarten ergänzt werden können.

Die Umsetzung des Vertrags wird einem Lenkungsorgan (Governing Body) obliegen, welches sich aus den Vertretern aller Mitgliedsstaaten zusammensetzt¹. Der Sekretär dieses Gremiums wird vom Generaldirektor der FAO mit seiner Genehmigung ernannt. Das Lenkungsorgan wird im Zusammenhang mit der Förderung der vollständigen Durchführung des Vertrages insbesondere auch für die finanziellen Aspekte verantwortlich sein und die notwendigen Maßnahmen treffen, die für den Umgang mit den bereitgestellten oder eingenommenen Mitteln erforderlich sind - etwa die Einrichtung eines speziellen Treuhandkontos. Es ist für die Zusammenarbeit mit anderen Organisationen verantwortlich - insbesondere mit der Vertragsstaatenkonferenz der Konvention über biologische Vielfalt, die von ihm mit Blick auf die Umsetzung der Vertragsbestimmungen in geeigneter Form unterrichtet werden soll. Änderungen des Vertrages bzw. der Annexe werden ebenfalls von ihm geregelt. Darüber hinaus ist dieses Gremium zuständig für die Genehmigung der Bedingungen für die Zusammenarbeit mit den Internationalen Agrarforschungseinrichtungen (IARCs) sowie anderer Organisationen mit Blick auf den Zugang zu ex-situ-Beständen und für die Überprüfung und Änderung der Materialübertragungsabkommen (MTA). Alle Entscheidungen des Lenkungsorgans werden im Konsensverfahren getroffen, wobei jeder Mitgliedsstaat durch einen einzelnen Delegierten vertreten wird und eine Stimme hat.

¹ Art. 19

Der Saatgutvertrag tritt 90 Tage nach der Hinterlegung der 40. Ratifizierungsurkunde in Kraft, vorausgesetzt, dass mindestens 20 FAO-Mitgliedsstaaten dem Vertrag beigetreten sind². Nach dem Ende der einjährigen Zeichnungsfrist am 4. November 2002 bleibt der Seed Treaty weiterhin allen Staaten zum Beitritt offen, sofern sie entweder FAO-Mitglieder sind oder dem UN-System bzw. einer seiner Organisationen angehören³. Zum gegenwärtigen Zeitpunkt (10.03.04) wurde der Vertrag von über 90 Staaten unterzeichnet, wovon eine ganze Reihe von Ländern auch bereits ratifiziert haben. Mit seinem Inkrafttreten wird möglicherweise noch für 2004 gerechnet. Der Lenkungsausschuß beruft mindestens alle zwei Jahre eine ordentliche Tagung ein⁴, bei welcher auch die Vereinten Nationen und ihre Sonderorganisationen sowie die Internationale Atomenergiebehörde ebenso wie alle Nichtvertragsstaaten mit Beobachterstatus anwesend sein können⁵.

Gleiches gilt im Prinzip auch auf spezifischen Antrag für Nichtregierungsorganisationen, sofern sie sich als kompetent auf den Gebieten der Konservierung und der nachhaltigen Nutzung Landwirtschafts- und Ernährungsbezogener pflanzengenetischer Ressourcen ausweisen können. Die Anwesenheit von Nichtregierungsorganisationen kann allerdings auf Insistieren von mindestens einem Drittel der bei den jeweiligen Sitzungen anwesenden Delegierten auch untersagt werden⁶. Auf seiner ersten Sitzung wird das Lenkungsorgan die Strategie zur Finanzierung der Umsetzung der Vertragsbestimmungen festlegen, die von da an regelmäßig überprüft werden soll⁷. Bis zum Inkrafttreten des Vertrages werden seine Funktionen interimistisch von der Kommission für pflanzengenetische Ressourcen in Landwirtschaft und Ernährung (CPGRFA) wahrgenommen, die sich im Oktober 2002 zu ihrer ersten Sitzung zu diesem Zweck in Rom traf.

² Art. 28.1

³ Art. 27

⁴ Art. 19.9

⁵ Art. 19.5

⁶ Art. 19.5

⁷ Art. 19.3.c

Der Saatgutvertrag, der das alte Undertaking nun mittlerweile abgelöst hat, ist damit zwar politisch erfolgreich auf den Weg gebracht worden, doch obliegt es von nun an insbesondere den für die Umsetzung verantwortlichen Körperschaften, wesentliche Bestimmungen des Vertragswerkes zu klären, um sicherzustellen, dass die Ziele der Bewahrung und nachhaltigen Nutzung pflanzengenetischer Ressourcen in Landwirtschaft und Ernährung sowie des fairen Vorteilsausgleichs im Einklang mit den Bestimmungen der Konvention über biologische Vielfalt auch erreicht werden können. Kernelemente sind in dieser Hinsicht die Regelungen zur Schaffung eines multilateralen Systems, welches den erleichterten Zugang zu den einschlägigen Nutzpflanzenbeständen sichern soll, die Bestimmungen zur Umsetzung der Farmers Rights, die Vergabe bzw. Nicht-Vergabe von Rechten des geistigen Eigentums auf das zur Verfügung gestellte Material sowie die Regelung des fairen Vorteilsausgleichs.

Die Delegierten hatten sich zwar im November 2001 auf einen Vertragstext einigen können, der Sprachregelungen für einige der umstrittensten Gegenstandsbereiche enthält, doch muss angesichts der weiterhin divergierenden Interessen der verschiedenen Mitgliedsstaaten sowie des für Entscheidungsverfahren geltenden Konsensprinzips davon ausgegangen werden, dass die weitere Klärung des Regelungsgehalts des Treaty ein langer und steiniger Weg werden wird. Angesichts der zentralen Bedeutung des Zugangs zu PGRFA als Grundlage für die Sicherung der Welternährung und der Unmöglichkeit, den Zugang zu diesen Ressourcen auf bilateraler Basis sicherzustellen, gibt es zu diesem Treaty allerdings keine Alternative. Er sollte also trotz der offensichtlichen Defizite und Unklarheiten der gewählten Sprachregelungen als Meilenstein bei der Sicherung und nachhaltigen Nutzung des wohl wichtigsten Segments der biologischen Vielfalt - den Nutzpflanzen - verstanden werden, insbesondere aber als zentraler Baustein für die langfristige Sicherung der Grundlage der Welternährung auch gegen unvorhergesehene Faktoren wie neuartige Pflanzenkrankheiten oder veränderte Anforderungen infolge klimatischer Schwankungen.

2. Zentrale Vertragsbestandteile

Bereits in der Präambel halten die Vertragsparteien die zentrale Bedeutung fest, welche den bisherigen und künftigen Leistungen der Farmer beim Erhalt, der Verbesserung und der Zurverfügungstellung dieser pflanzengenetischen Ressourcen zukommt und unterstreichen, dass die Rechte der Farmer, eigenes Saatgut für den Nachbau zurückzuhalten, zu tauschen und zu verkaufen, die Grundlage ist für die Umsetzung der Farmers Rights. Ebenso wird festgehalten, dass die Bestimmungen dieses Vertrages und die Regelungen anderer einschlägiger Abkommen sich wechselseitig unterstützen sollen mit Blick auf eine nachhaltige Landwirtschaft und die Sicherung der Ernährung. Sie unterstreichen, dass dieser Vertrag die Rechte und Pflichten, die sich für die einzelnen Vertragsparteien aus anderen Abkommen ergeben, nicht berührt, gleichwohl aber auch keine Hierarchie hergestellt werden soll zwischen diesem Vertrag und anderen internationalen Abkommen. Sie verweisen ferner auf das Prinzip der nationalen Souveränität bei der Regelung des Zugangs zu genetischen Ressourcen und unterstreichen, dass das im Rahmen des Vertrags einzurichtende multilaterale System mit diesem Prinzip im Einklang steht, wobei die Vertragsparteien auf der Grundlage des erleichterten Zugangs zu einer vereinbarten Auswahl dieser Ressourcen und der ausgewogenen und gerechten Aufteilung der sich aus ihrer Nutzung ergebenden Vorteile wechselseitig Nutzen ziehen können.

Die Bestimmungen des Vertrages selbst geben zunächst in Art. 1 als Zielsetzung an, pflanzengenetische Ressourcen für Landwirtschaft und Ernährung zu erhalten und nachhaltig zu nutzen und die sich aus ihrer Nutzung ergebenden Vorteile ausgewogen und gerecht zu teilen. Dies soll im Einklang mit den Bestimmungen der Konvention über biologische Vielfalt geschehen.

Art 1.1: Ziele dieses Vertrags sind im Einklang mit dem Übereinkommen über die biologische Vielfalt die Erhaltung und nachhaltige Nutzung pflanzengenetischer Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft sowie die ausgewogene und gerechte Aufteilung der sich aus ihrer Nutzung ergebenden Vorteile zur Erreichung einer nachhaltigen Landwirtschaft und Ernährungssicherheit.

Art. 3 (Geltungsbereich): Dieser Vertrag bezieht sich auf pflanzengenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft.

Als „pflanzengenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft“ wird in Art. 2 (Begriffsbestimmungen) genetisches Material pflanzlichen Ursprungs definiert, welches einen tatsächlichen oder potenziellen Wert für Ernährung und Landwirtschaft besitzt. Unter „genetischem Material“ wiederum wird jedes Material pflanzlichen Ursprungs verstanden, einschließlich des generativen und vegetativen Vermehrungsmaterials, welches funktionale Erbinheiten **enthält**. Diese funktionalen Erbinheiten **selbst** sind somit offensichtlich gar nicht Gegenstand des Vertrages.

2a. Farmers' Rights

Auf die Interessen und Belange der Farmer wird mehrfach und in unterschiedlichen Kapiteln des Vertragstextes Bezug genommen. So werden zunächst in eher allgemeiner Form verschiedene Maßnahmen zur Förderung vielfältiger landwirtschaftlicher Betriebssysteme aufgeführt, wobei die Not-

wendigkeit der Erhaltung der Bemühungen von Bauern und ortsansässigen Gemeinschaften zur On-Farm-Bewirtschaftung angesprochen wird⁸, sowie die in-situ-Erhaltung verwandter Wildarten der Kulturpflanzen⁹, bei welcher die Bemühungen eingeborener und ortsansässiger Gemeinschaften unterstützt werden sollen. Gefahren für pflanzengenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft sollen auf ein Mindestmaß beschränkt bzw. gegebenenfalls beseitigt werden¹⁰.

Die Vertragsparteien verpflichten sich ferner, geeignete Maßnahmen zur Förderung der nachhaltigen Nutzung pflanzengenetischer Ressourcen zu erarbeiten, beispielsweise in Form einer gerechten Landwirtschaftspolitik¹¹, der Intensivierung ökologisch ausgerichteter Forschungsvorhaben zur Maximierung der intra- und interspezifischen Variation¹², der Entwicklung speziell angepasster Nutzpflanzensorten unter Beteiligung der Farmer selbst¹³, die Ausweitung der Variationsbreite der den Farmern zur Verfügung stehenden genetischen Vielfalt¹⁴ und die Unterstützung der breiteren Nutzung dieser Vielfalt bei der On-Farm-Bewirtschaftung und weltweiten Nahrungsmittelproduktion¹⁵. Die Nutzung lokal angepasster Kulturpflanzen und unzureichend genutzter Arten soll gegebenenfalls gefördert¹⁶ und Züchtungsstrategien und Vorschriften zur Sortenzulassung und Saatgutverteilung dementsprechend modifiziert werden¹⁷.

Ein eigener Vertragsteil ist schließlich speziell den Farmers Rights gewidmet, die als Verhandlungsgegenstand seit vielen Jahren im Zentrum der internationalen Auseinandersetzungen standen und ein Gegengewicht darstellen sollen gegen die von den Industrie-

ländern bzw. der Industrie geforderten Anerkennung der Vergabe geistiger Schutzrechte im Landwirtschaftsbereich. In Teil 3 (Rechte der Bauern) rekurriert der Vertragstext zunächst auf den großen Beitrag, den die ortsansässigen und eingeborenen Gemeinschaften und Bauern in allen Regionen der Welt zur Erhaltung und Entwicklung pflanzengenetischer Ressourcen im Kontext ihrer Verwendung in der Nahrungsmittel- und Agrarproduktion weltweit geleistet haben bzw. leisten. Damit wird also die Umschreibung der Farmers Rights, wie sie bereits aus dem Undertaking bzw. seiner Zusätze geläufig war, übernommen, allerdings wiederum, ohne den Gegenstandsbereich bzw. die Substanz dieser Rechte klar zu benennen oder eine entsprechende Definition in der Vertragssprache zu verankern. Die Vertragsparteien vereinbaren vielmehr, dass die nationalen Regierungen für die Verwirklichung dieser Rechte verantwortlich sind¹⁸ und jede Vertragspartei vor dem Hintergrund ihrer eigenen Bedürfnisse und Prioritäten und nach Maßgabe ihrer eigenen innerstaatlichen Rechtsvorschriften die angebrachten Maßnahmen zum Schutz und zur Förderung der Rechte der Bauern ergreift.

In diesem Zusammenhang werden im Vertragstext folgende, nicht-ausschließliche Sachverhalte genannt:

- a) der Schutz des traditionellen Wissens, das für pflanzengenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft von Belang ist,
- b) das Recht auf gerechte Teilhabe an den Vorteilen, die sich aus der Nutzung pflanzengenetischer Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft ergeben, sowie
- c) das Recht auf Mitwirkung an Entscheidungen auf nationaler Ebene über Fragen im Zusammenhang mit der Erhaltung und nachhaltigen Nutzung pflanzengenetischer Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft.

Es wird festgehalten, dass dieser Artikel nicht so auszulegen ist, als schränke er die Rechte der Bauern ein, auf dem Betrieb ge-

⁸ Art. 5.1.c

⁹ Art. 5.1.d

¹⁰ Art. 5.2

¹¹ Art. 6.2.a

¹² Art. 6.2.b

¹³ Art. 6.2.c

¹⁴ Art. 6.2.d

¹⁵ Art. 6.2.f

¹⁶ Art. 6.2.e

¹⁷ Art. 6.2.g

¹⁸ Art. 9.2

wonnenes Saatgut/Vermehrungsmaterial nach Maßgabe des innerstaatlichen Rechts und sofern angebracht, zurückzuhalten, zu nutzen, auszutauschen und zu verkaufen. Darüber hinaus werden die Belange der Farmer noch ein weiteres mal erwähnt in Art. 12.3.e, in welchem festgelegt wird, dass der erleichterte Zugang zu in der Entwicklung befindlichen pflanzengenetischen Ressourcen während der Entwicklungszeit im Ermessen ihrer Entwickler liegt und diese Regelung auch das von den Farmern entwickelte Material betrifft.

Die Vertragsparteien vereinbaren darüber hinaus, dass Vorteile die sich aus der Nutzung pflanzengenetischer Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft ergeben, und die im Rahmen des einzurichtenden multilateralen Systems aufgeteilt werden, in erster Linie den Bauern in Entwicklungs- und Übergangsländern zugute kommen sollen¹⁹, wobei das Lenkungsorgan darüber hinaus entscheiden kann, Kleinbauern in diesen Ländern ihrerseits von entsprechenden Zahlungen zu befreien²⁰. Im Vertragstext ist des Weiteren festgehalten, dass bei der Umsetzung der vereinbarten Finanzierungsstrategie die zugunsten von Farmern in Entwicklungs- und Übergangsländern vereinbarten Pläne und Programme Vorrang haben²¹.

Ersten rechtswissenschaftlichen Analysen zufolge, ist der Vorstellung, aus den Vertragsbestimmungen zu den Farmers Rights, insbesondere auf der Grundlage von Art. 9.3 könne eine internationale Verpflichtung zur Statuierung eines umfassenden Farmer-Privilegs abgeleitet werden, welches das gesamte Tätigkeitsspektrum des Nachbaus, Tauschs und des Verkaufs von nachgebautem Erntematerial umfasst, eine grundsätzliche Absage zu erteilen²².

¹⁹ Art. 13.3

²⁰ Art. 13.2.d.ii

²¹ Art. 18.5

²² M. Girsberger: Keine Patente mehr auf Weizen und Co.? Die immaterialgüterrechtsrelevanten Bestimmungen des "Internationalen Vertrages über pflanzengenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft der FAO, in: Zeitschrift für Immaterialgüter-, Informations- und Wettbewerbsrecht, elektronische Version (http://www.ige.ch/pool4s/sic/sic02/2002_7_8_541.html)

Art. 9.3: Dieser Artikel (Rechte der Bauern, A.S.) ist nicht so auszulegen, als schränke er Rechte der Bauern ein, auf dem Betrieb gewonnenes Saatgut/Vermehrungsmaterial nach Maßgabe des innerstaatlichen Rechts und sofern angebracht zurückzubehalten, zu nutzen, auszutauschen und zu verkaufen;

Unter Rekurs auf die Tatsache, dass die in diesem Artikel verwendete Vertragssprache auf einem von den USA eingebrachten Kompromissvorschlag beruht, der plausiblerweise wohl kaum auf eine Einschränkung patent- und sortenschutzrechtlicher Verfügungsansprüche ausgerichtet gewesen sein konnte, wird eine Sichtweise favorisiert, wonach sich das in Art. 9.3 festgelegte Gebot, Art. 9 (Rechte der Bauern) nicht in einer Weise auszulegen, die die genannten Tätigkeiten einschränken könne, gar nicht auf IPR-geschütztes Material bezieht, sondern auf das von den Farmern selbst hergestellte Material, welches sich als schutzrechtsfreier Gegenstand i.d.R. ohnehin in public domain befindet. Dieser Sichtweise zufolge zielt der Passus also gar nicht auf die Absicherung der genannten Tätigkeiten gegenüber solchen Rechten, gegen die ihre Weiterführung durchaus ein Verstoß darstellen kann, also Rechte des geistigen Eigentums, sondern gegenüber anderen Rechten, etwa im Zusammenhang mit der jeweiligen nationalen Saatgutverkehrsgesetzgebung. Diese Sichtweise/Interpretation hat zur Folge, dass auf der Grundlage der vereinbarten Vertragsbestimmungen kein umfassendes Landwirteprivileg auf nationaler oder internationaler Ebene statuiert wird, welches es nun gegenüber dem Sortenschutzsystem (UPOV) bzw. dem TRIPS-Abkommen auf dem Verhandlungs- oder Gerichtswege durchzusetzen gelte²³.

²³ Girsberger, a.a.O.,

2b. IPRs

Die Frage, welche Rechte des geistigen Eigentums im Zusammenhang mit den in das multilaterale System eingespeisten Nutzpflanzenbeständen vergeben werden sollen/dürfen, war der Kernpunkt der jahrelangen diplomatischen Auseinandersetzungen gewesen. Die jetzt vereinbarten Bestimmungen sehen vor, dass keine geistigen Eigentums- oder sonstigen Rechte vergeben werden sollen für solches Material, welches dem multilateralen System entnommen wurde, sofern diese Rechte geeignet sind, den erleichterten Zugang zu solchen Beständen zu Forschungs- Züchtungs- und Ausbildungszwecken in Ernährung und Landwirtschaft zu erschweren.

Art. 12.3.d: Die Empfänger machen keine Rechte des geistigen Eigentums oder sonstige Rechte geltend, die den erleichterten Zugang zu pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft oder zu ihren genetischen Teilen oder Bestandteilen in der Form, in der sie vom multilateralen System entgegengenommen werden, einschränken;

Die Vertragsparteien haben sich somit auf eine Formulierung geeinigt, die scheinbar sowohl die Interessen vieler Entwicklungsländer an einer (weitgehenden) Freistellung der Ressourcen von der Schutzrechtsvergabe wie auch die Ziele der Industrieländer, ihre bisherige Patentvergabepaxis im pflanzengenetischen Bereich uneingeschränkt fortzuführen, rhetorisch miteinander vereint. Mit der hier gewählten Bestimmung, die aufgrund ihrer Brisanz schließlich Gegenstand eines gesonderten Abstimmungsverfahrens der an den Verhandlungen beteiligten Regierungsdelegationen war, soll aus der Sicht der Entwicklungsländer in erster Linie verhindert werden, dass die in das multilaterale System verbrachten Bestände **selbst** durch die Vergabe von geistigen Schutzrechten mit weitreichenden Ausschließlichkeitsrechten belegt werden können. Hintergrund ist die Sorge, dass die Weiterführung traditioneller Tätig-

keiten, die über reine Forschungs-, Züchtungs- und Ausbildungsmaßnahmen hinausgehen, insbesondere also traditionelle Tätigkeiten der Landwirte betreffen, im Hinblick auf das in das System eingespeiste Material im Zeitablauf möglicherweise immer stärker eingeschränkt werden können.

Der auf Insistieren der Entwicklungsländer eingefügte Einschub „oder zu ihren genetischen Teilen oder Bestandteilen“ soll schließlich sicherstellen, dass auch **Bestandteile** von zur Verfügung gestelltem Material, die im Rahmen von Züchtungsmaßnahmen von herausragender Bedeutung sind - etwa Resistenzgene - nicht mit solchen Rechten belegt werden dürfen, sofern sie lediglich isoliert bzw. aufgereinigt wurden, ansonsten aber keinerlei weiterer technischer Eingriff erfolgte. Eine solche Schutzrechtsvergabe würde von den Entwicklungsländern als unzulässige Unterminierung der ihnen über die Konvention über biologische Vielfalt (CBD) zugesprochenen Verfügung über ihre genetischen Ressourcen empfunden werden, auch bzw. gerade weil der Vorgang der Isolierung natürlicher Gene nach westlicher Lesart die Patentvoraussetzungen erfüllen kann. Gerade spezifische Bestandteile wie einzelne Resistenzgene in Landsorten verkörpern aus der Sicht der Entwicklungsländer jedoch in molekular verfestigter Form die kumulativen und intergenerationellen Leistungen südlicher Farmer und sollen daher nicht entschädigungslos angeeignet bzw. von Dritten mit Rechten des geistigen Eigentums belegt werden können.

Keine eindeutigen Aussagen werden im Vertragstext über den schutzrechtlichen Umgang mit Derivativen des zur Verfügung gestellten Materials gemacht, also beispielsweise Nutzpflanzensorten, die auf der Grundlage der in das System eingespeisten Bestände entwickelt werden, die aber darüber hinaus eine eigenständige, züchterische Leistung darstellen und somit die Schutzvoraussetzungen nationaler Gesetzgebungen erfüllen können. Da auf Insistieren der Industrieländer festgelegt wurde, dass die in Art. 12.3(d) zum Ausdruck gebrachte Einschränkung der Schutzrechtsvergabe sich mit Blick auf die Systembestände nur auf das Material „in the form received“

bezieht, scheint diese Bestimmung einer zugangsbeschränkenden Schutzrechtsvergabe für Derivative nicht entgegenzustehen. Zwar enthält der Vertragstext in Art. 12.3.f einen Passus, wonach der Zugang zu IPR-geschützten Ressourcen im Einklang stehen soll mit den einschlägigen völkerrechtlichen Übereinkünften bzw. innerstaatlichen Gesetzen, doch läßt die gewählte Formulierung offen, ob damit der Zugang zu Derivativen oder die Modalitäten der Einspeisung der Ausgangsmaterialien gemeint ist, die bereits über Rechte des geistigen Eigentums geschützt sind.

Als enorm interpretationsbedürftig wird sich in diesem Zusammenhang folglich eben dieser Einschub **„in the form received“** erweisen, da seine Definition darüber entscheiden wird, ob lediglich die **nach** der Entnahme erfolgten **technischen Schritte** bzw. die dabei generierten technischen Ergebnisse (Erfindungen) von einem solchen Schutz erfasst sein können oder ob im Rahmen der Schutzrechtsvergabe - gewissermaßen retro-aktiv - auch solches Material **mitbeansprucht** werden kann, welches die Grundlage für das Züchtungsergebnis darstellt und welches - wenn auch in genomisch abgewandelter Form - als „Vorläufermaterial“ in der einen oder anderen Weise dem System entnommen worden war.

Auch in den Bestimmungen zum fairen Vorteilsausgleich wurde festgelegt, dass die Vertragsparteien sowohl den Zugang zu einschlägigen Technologien und dem in das multilaterale System verbrachten genetischen Material, aber auch zu verbesserten Sorten und solchem genetischem Material erleichtern sollen, das durch die Nutzung pflanzen-genetischer Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft im Rahmen des multilateralen Systems entwickelt wurde. In allen diesen Fällen sollen die geltenden Eigentumsrechte und Zugangsgesetzgebungen beachtet werden, soweit dies im jeweiligen nationalen Rahmen machbar ist (13.2.b.i). Im Einklang mit der in der Konvention über biologische Vielfalt verwendeten Wortwahl wurde darüber hinaus festgelegt, dass der Zugang und die Weitergabe dieser Technologien zu Bedingungen erfolgen müssen (shall), die einen wir-

kungsvollen Schutz der Rechte des geistigen Eigentums anerkennen und mit ihm vereinbar sind (13.2.b.iii).

Rechtswissenschaftliche Analysen weisen darüber hinaus daraufhin, dass die in Art. 12.3(d) zum Ausdruck gebrachte Einschränkung bei der Schutzrechtsvergabe sich ohnehin nur auf solche Rechte beziehen kann, die geeignet sind, den **erleichterten** Zugang zu den Beständen des multilateralen Systems zu erschweren. Dieses System ist jedoch dadurch gekennzeichnet, dass der Zugang nur zum Zwecke der Nutzung und Erhaltung in **Forschung, Züchtung** und **Ausbildung** in Landwirtschaft und Ernährung unter erleichterten Bedingungen erfolgen muss (12.3.a). Mit einer Einschränkung der erleichterten Zugangsbedingungen durch die Vergabe geistiger Schutzrechte zulasten der Forschungs-, Züchtungs- und Ausbildungstätigkeiten ist nach der Sicht einschlägiger Fachleute jedoch nicht zu rechnen. Sie verweisen in diesem Zusammenhang auf die Züchteraussnahmen des Sortenschutzes bzw. das „Forschungsprivileg“ im Patentrecht, wobei letzteres aufgrund seiner unklaren Substanz - die Forschungsausnahme ist in einigen Patentgesetzgebungen formal gar nicht verankert - durchaus umstritten ist. Tätigkeiten zur Erforschung des geschützten Gegenstandes werden auch in der Rechtspraxis der Industrieländer durchaus gestattet, allerdings dürfen die diesbezüglichen Tätigkeiten speziell in den USA nicht mit einer kommerziellen Absicht verbunden sein („for philosophical purposes“).

„In the United States, the exception is not part of the patent statute. It has been created by case law but in rather narrow terms. Experimentation is permitted for „philosophical“ (i.e., „scientific“) purposes, and to create other products outside the scope of the patent“²⁴

²⁴ H. Wegner: Patent Law in Biotechnology, Chemicals and Pharmaceuticals, Stockholm 1994, S.458, zit. in: C. Correa: Intellectual Property Rights, the WTO and Developing Countries, London 2000, S.192

Bei einer engen Auslegung dieser „Forschungsausnahme“, die sich in schriftlicher Form nicht einmal in den Statuten des amerikanischen Patentgesetzes findet, kann ein Patentinhaber Dritte möglicherweise erfolgreich daran hindern, selbst auf der Grundlage des Einsatzes konventioneller Verfahren, patentgeschütztes Ausgangsmaterial (Sorten) im Rahmen eigenständiger Züchtungsanstrengungen zur Weiterentwicklung zu verwenden.

„If restrictively interpreted, this exception is not likely to entitle a third party, for instance, to cross patented seeds to produce improved varieties“²⁵

Die Frage, welche Tätigkeiten im Umgang mit patentgeschützten Gegenständen noch unter die (ggf. konstruierbare) Forschungsausnahme fallen bzw. ab wann eine Verletzung der den Schutzrechtsinhabern zugestanden Verbotensrechte erfolgt, ist speziell mit Blick auf Erfindungen im Bereich der belebten Materie nur schwer zu beantworten. Die Problematik ist jedenfalls auch in den Industrieländern noch keinesfalls abschließend geregelt und kann daher mit weitreichenden industriepolitischen Implikationen verbunden sein. Dies gilt umso mehr, als einschlägigen Untersuchungen zufolge mittlerweile jeder vierte Biotechnik-FuE-Dollar in den USA in die Regelung schutzrechtlicher Probleme investiert werden muss²⁶, obgleich generell nur jedes hundertste Patent auch tatsächlich zu einer erfolgreichen Durchentwicklung des geschützten Gegenstandes zu einem vermarktbareren Produkt führt²⁷. Der verfügbaren Literatur zufolge waren in den USA Mitte der 90er

Jahre nach der Zuerkennung breiter Ausschließlichkeitsansprüche an die Firma Agracetus die baumwollbezogenen Forschungstätigkeiten anderer Firmen zumindest soweit in Frage gestellt worden, dass sich das US-Landwirtschaftsministerium genötigt sah, förmlich beim Patentamt gegen die zugestandenen Ansprüche zu intervenieren²⁸.

Im Gegensatz zu den USA findet sich die Forschungsausnahme im europäischen Rechtskreis in schriftlicher Form zumindest in den Bestimmungen des - noch nicht in Kraft getretenen Gemeinschaftspatentübereinkommens GPÜ (nicht zu verwechseln mit dem Europäischen Patentübereinkommen EPÜ) in Art. 27.b: „...no infringement in the case of acts done for experimental purposes relating to the subject matter of the patented invention“²⁹. Das bundesdeutsche Patentgesetz erlaubt „Handlungen zu Versuchszwecken, die sich auf den Gegenstand der patentierten Erfindung beziehen.“ In der Fachliteratur wird hierzulande die Auffassung vertreten, die Forschungsausnahme, die der Ergründung des Forschungsgegenstandes selbst dient - beispielsweise um eine Investitionsentscheidung im Zusammenhang mit einer Lizenznahme zu prüfen - ermögliche auch **Weiterentwicklungen** der geschützten Invention mit dem Ziel, neue Patente zu erhalten, bei denen dann - sofern es sich nicht um neue Produkte/Verfahren handelt, allerdings das Problem der Abhängigkeit zu beachten sei. Die weitere Verwendung von geschütztem Keimplasma, welches patentgeschützte Merkmale enthält, im Rahmen darauf aufbauender kommerzieller Züchtungsprogramme wird nach der Richtli-

²⁵ C. Correa, a.a.O.

²⁶ Lerner, J., zit. in: Binenbaum, E.; C. Nottenburg; Ph. Pardey; B. Wright; P. Zambano: South-North-Trade, Intellectual Property Jurisdictions, and Freedom to Operate in Agricultural Research on Staple Crops, International Food Policy Research Institute, Environment and Production Technology Division, EPTD Discussion Paper No. 70, Washington 2001, Fn. 18 (<http://www.ifpri.cgiar.org/divs/eptd/dp/eptdp70.htm>); jeweils sechs von 100 US-amerikanischen Biotechnik-Patenten sind dem hier zitierten Bericht zufolge Gegenstand von Patentklagen

²⁷ „Moreover, companies generally bring to the market only about one out of every hundred products for which they have obtained patents“, Nuffield Council on Bioethics: The Ethic of Patenting DNA, London 2002, S.14 (<http://www.nuffieldbioethics.org>)

²⁸ J. Bijman: Agracetus: Patenting All Transgenic Cotton, in: Biotechnology and Development Monitor, Nr. 21, Dez. 1994

²⁹ „European Patent Convention Draft, Article 27(B). Individual European Countries such as Germany, United Kingdom, France, Switzerland, Sweden, The Netherlands and Italy have enacted laws granting research exemptions, many with similar language to EPC 27(B). Interpretations of these laws indicate that the exemption would be restricted to research relating to invention, and would not encompass research using the invention“, in: Nottenburg, C.; Ph. Pardey; B. Wright: Accessing Other People's Technology: Do Non-profit Agencies Need It? How to Obtain It, International Food Policy Research Institute, Environment and Production Technology Division, EPTD Discussion Paper No. 79, Washington 2001, Fn. 13 (<http://www.ifpri.cgiar.org/divs/eptd/dp/eptdp79.htm>)- gemeint ist hier der Entwurf des Gemeinschaftspatentübereinkommens GPÜ in Art. 27(b), A.S.

nie der EU über ein System der (Kreuz)lizenzen geregelt, unterliegt dabei jedoch gewissen Konditionierungen³⁰.

Dass die Skepsis mit Blick auf eine komplikationslose Weiterführung von **Forschungs- und Züchtungstätigkeiten** in der Landwirtschaft durchaus angebracht ist, ergibt sich eindeutig aus der Gesamtkonstruktion des Vertrages, in welchem in einer weiteren Bestimmung zur Auflage gemacht wird, dass im Falle der Vergabe zugangsbeschränkender Rechte (mit Blick auf Forschungs- und Züchtungstätigkeiten), ein angemessener Teil der sich aus der Vermarktung des entsprechenden Erzeugnisses ergebenden Vorteile in ein ggf. einzurichtendes Treuhandkonto eingezahlt werden muß.

13.2.d.ii: Die Vertragsparteien vereinbaren, dass die (...) standardisierte Materialübertragungsvereinbarung eine Auflage enthält, nach der ein Empfänger, der ein Erzeugnis vermarktet, das eine pflanzengenetische Ressource für Ernährung und Landwirtschaft darstellt

³⁰ Richtlinie 98/44 EG, Kap. 3 (Zwangslizenzen wegen Abhängigkeit), Art. 12:

(1) Kann ein Pflanzenzüchter ein Sortenschutzrecht nicht erhalten oder verwerten, ohne ein früher erteiltes Patent zu verletzen, so kann er beantragen, dass ihm gegen Zahlung einer angemessenen Vergütung eine nicht ausschließliche Zwangslizenz für die patentgeschützte Erfindungen erteilt wird, soweit diese Lizenz zur Verwertung der zu schützenden Pflanzensorte erforderlich ist. Die Mitgliedsstaaten sehen vor, dass der Patentinhaber, wenn eine solche Lizenz erteilt wird, zur Verwertung der geschützten Sorte Anspruch auf eine gegenseitige Lizenz zu angemessenen Bedingungen hat.

(2) Kann der Inhaber des Patents für eine biotechnologische Erfindung diese nicht verwerten, ohne ein früher erteiltes Sortenschutzrecht zu verletzen, so kann er beantragen, dass ihm gegen Zahlung einer angemessenen Vergütung eine nicht ausschließliche Zwangslizenz für die durch dieses Sortenschutzrecht geschützte Pflanzensorte erteilt wird. Die Mitgliedsstaaten sehen vor, dass der Inhaber des Sortenschutzrechts, wenn eine solche Lizenz erteilt wird, zur Verwertung der geschützten Erfindungen Anspruch auf eine gegenseitige Lizenz zu angemessenen Bedingungen hat.

(3) Die Antragsteller nach den Abs. 1 und 2 müssen nachweisen dass

- a) sie sich vergebens an den Inhaber des Patents oder des Sortenschutzrechts gewandt haben, um eine vertragliche Lizenz zu erhalten;
- b) die Pflanzensorte oder Erfindung einen bedeutenden technischen Fortschritt von erheblichem wirtschaftlichem Interesse gegenüber der patentgeschützten Erfindung oder der geschützten Pflanzensorte darstellt.

und vom multilateralen System erhaltenes Material enthält, einen angemessenen Teil der sich aus der Vermarktung dieses Erzeugnisses ergebenden Vorteile an den (...) genannten Mechanismus zahlt; dies gilt nicht, wenn andere Nutznießer einschränkungslos über dieses Erzeugnis für die weitere Forschung und Züchtung verfügen können; in diesem Fall wird der vermarktende Empfänger ermutigt, diese Zahlung zu leisten.

In welchen Fällen eine solche kompensationspflichtige Beschränkung von Forschungs- und Züchtungstätigkeiten im einzelnen gegeben ist, soll nun von einer speziellen Expertengruppe näher geklärt werden, deren Aufgabe es sein wird, die Bedingungen für die Standardmaterialübertragungsvereinbarungen auszuarbeiten und diese dann dem Interimsausschuß (CPGRFA) sowie dem Lenkungsorgan auf dessen erster Sitzung zur Genehmigung vorzulegen (Art. 12.4).

Terms of Reference for the Expert Group on the Terms of the Standard Material Transfer Agreement; (scope of work)³¹:

(2) ...

When would a product be considered to be available without restriction to others for further research and breeding?

...

Damit ist gleichzeitig aber auch festgelegt, dass eine obligate Einspeisung monetärer Benefits zugunsten der Erhaltung und nachhaltigen Nutzung pflanzengenetischer Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft³² bis auf weiteres³³ auf solche Fälle beschränkt wird, die sich dadurch auszeichnen, dass sie

³¹ CGRFA/MIC-1/02/Rep; Appendix D (D1)

³² Art. 13.3

³³ Bis zu einer anderslautenden Entscheidung des Lenkungsorgans

die erklärte Zielsetzung der Einrichtung des multilateralen Systems, nämlich den erleichterten Zugang zu Forschungs- und Züchtungszwecken zu gewähren, in gewissem Sinne konkurrenzieren. Auch eine Verpflichtung zur Leistung eines finanziellen Ausgleichs im Falle der schutzrechtsbedingten Einschränkung der Weiterführung **traditioneller Tätigkeiten der Farmer** kann aus der obigen Formulierung **nicht** abgeleitet werden.

Darüber hinaus bezieht sich die hier festgelegte Verpflichtung zur Zahlung eines angemessenen Beitrages im Falle der Beschränkung von Forschungs- und Züchtungstätigkeiten (durch Rechte des geistigen Eigentums) explizit auf die Vermarktung von Erzeugnissen, die eine pflanzengenetische Ressource für Landwirtschaft und Ernährung darstellen und vom multilateralen System erhaltenes Material enthalten. Aufgrund der definitorischen Ausgrenzung von funktionalen Erbinheiten aus dem Gegenstandsbereich des Vertrages, erscheint es also - ungeachtet der speziellen Bestimmungen in Art 12.3.d - darüber hinaus zumindest fraglich, ob im Falle der Isolierung einzelner **Bestandteile** und/oder ihrer zugangsbeschränkenden Vermarktung, d.h.: **außerhalb** einer pflanzengenetischen Ressource, in gleicher Weise eine Verpflichtung zur Leistung eines obligaten finanziellen Beitrages abgeleitet werden kann.

Art 12.1: Die Vertragsparteien vereinbaren, dass der erleichterte Zugang zu pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft im Rahmen des multilateralen Systems (...) im Einklang mit diesem Vertrag erfolgt;

Auf der Grundlage dieser Formulierung sowie im Einklang mit den in Art. 2 vorgenommenen Begriffsbestimmungen wird auch in offiziellen Stellungnahmen ferner die Auffassung vertreten, dass PGRFA in grundsätzlicher Weise überhaupt nur insoweit Gegenstand des multilateralen Systems sein können, als sie für Landwirtschaft und Ernährung überhaupt von Relevanz sind. Auf andere **Sektoren** sei der ganze Vertrag folglich von vornherein also gar nicht anzuwenden.

- the provisions of the Treaty do not apply to any other sectors than the food and agriculture sector
- the provisions of the Treaty apply to plant material to the extent that they are used as plant genetic resources for food and agriculture
- PGRFA are subject to the provisions of the Treaty only insofar as they are genetic material
- genetic material „contains“ functional units of heredity. Therefore, functional units of heredity, i.e. genetic parts and components such as individual genes or gene sequences, are not in themselves PGRFA³⁴.

Unter Verweis auf die im Vertragstext selbst vorgenommenen Definitionen wird darüber hinaus unmissverständlich klargestellt, dass nach dieser Lesart weder **Pflanzeninhaltsstoffe** noch **genetische Bestandteile** Gegenstand der Bestimmungen sein können, zum einen, da PGRFA nur insofern erfaßt sind, als sie genetisches Material sind, und zum andern, da genetisches Material entsprechend der vorgenommenen Definitionen funktionale Erbinheiten „enthält“, folglich also nicht mit diesen „funktionalen Erbinheiten“ deckungsgleich sein kann. Funktionale Erbinheiten sind dieser Sichtweise zufolge also gar nicht vom Vertrag erfaßt.

Die einschränkenden Konditionierungen des **erleichterten** Zugangs zu den im System befindlichen Ressourcen „zum Zwecke der Nutzung und Erhaltung für Ernährung und Landwirtschaft“, welche chemische, pharmazeutische bzw. sonstige Nicht-Nahrungsmittelbezogene Verwendungen explizit ausschließen, werden insofern für irrelevant erklärt, als ein Zugang zu eben diesen Beständen zu anderen als im Vertragstext festgelegten Zielsetzungen **außerhalb** der **erleichterten** Zugangsbedingungen von den hier festgelegten Regelungen unbenommen bleibt. Gleiches würde dann aber auch für eine zugangsbeschränkende Schutzrechtsvergabe gelten.

³⁴ So etwa die Begründungsmuster kanadischer Entscheidungsträger (http://pgrc3.agr.gc.ca/conf_res.html)

Art. 12.3.a: Der Zugang wird nur gewährt zum Zweck der Nutzung und Erhaltung in der Forschung, Züchtung und Ausbildung für Ernährung und Landwirtschaft, vorausgesetzt, dass dieser Zweck keine chemische, pharmazeutische beziehungsweise sonstige Verwendung in der Nichtnahrungs-/Nichtfuttermittelwirtschaft einschließt (...);

Dieser Aspekt ist besonders deswegen von hoher Relevanz, da mit der in den Industrieländern möglichen Vergabe von Stoffpatentschutz auf lediglich isolierte Bestandteile natürlicher Organismen dem Schutzrechtsinhaber u.U. auch das Recht zugesprochen wird, (im Rahmen der Patentlaufzeit) Dritten die Nutzung dieses Stoffes zu allen erdenklichen anderen Zwecken zu verbieten, auch wenn diese mit der zum Zeitpunkt der Schutzrechtserteilung angegebenen Genfunktion nicht identisch sind bzw. möglicherweise noch gar nicht ersichtlich waren. Ohne Einschränkung des Schutzzumfangs könnten in diesen Fällen also durchaus Tätigkeiten miterfasst werden, die in den Gegenstandsbereich des Seed Treaty fallen, deren Ausschluß von der zugangsbeschränkenden Schutzrechtsvergabe durch die Bestimmungen des multilateralen Systems aber gerade verhindert werden sollte.

Ebenso wie die übrigen Industrienationen hat jedenfalls auch die Schweiz anlässlich der Verabschiedung des Vertrages am 03. November 2002 in einer speziellen Erklärung vorsorglich darauf hingewiesen, dass nach ihrer Sichtweise sich aus Art. 12.3(d) keine neuen Verpflichtungen ergeben, die von den Bestimmungen internationaler Abkommen abweichen oder die Patentvergabe im weltweiten Kontext einschränken. Da Vorbehalte zum Vertrag nicht geltend gemacht werden können (Art. 30), sind diese Erklärungen zwar in erster Linie politischer Natur, sie scheinen aber nicht irrelevant zu sein bei der anstehenden rechtswissenschaftlichen Untersuchung des Regelungsgehalts von Art. 12.3.d im Rahmen der zu erwartenden Auseinandersetzungen der Vertragspartien.

„Déclaration de la Suisse³⁵

...

...

2. (nous partageons aussi pleinement la position exprimée par la délégation de l'Union Européenne.)

Notre délégation tient à préciser que, selon son interprétation, l'article 12.3(d) du traité n'impose pas de nouvelles obligations qui seraient contraires aux engagements internationaux que notre pays a contractés. Nous considérons que cet article ne vise pas à réduire la protection par brevet au plan international.

...

...

2c. Erleichterter Zugang zu pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft im Rahmen des multilateralen Systems

Weitere Einschränkungen ergeben sich auch im Hinblick auf den Umfang der vom multilateralen System erfassten Bestände pflanzengenetischer Ressourcen. Während mit den allgemeinen Vertragsbestimmungen ein rechtsverbindlicher Rahmen zum dauerhaften Schutz aller pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft geschaffen wird³⁶, sind die Bestimmungen, die den erleichterten Zugang und fairen Vorteilsausgleich regeln, auf die in einem Annex aufgeführte Liste von Nutzpflanzenarten beschränkt³⁷. Diese Liste umfasst zur Zeit 35

³⁵ unter http://www.blw.admin.ch/nuetzlich/publikat/m/konfbericht_2001.pdf

³⁶ Art. 3: Dieser Vertrag bezieht sich auf pflanzengenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft

³⁷ Art. 11.1

Nahrungs- und 29 Futtermittelpflanzenarten, welche nach den Kriterien der Ernährungssicherheit und der gegenseitigen Abhängigkeit ausgewählt wurden und die in ihrer Gesamtheit 80% der Kalorienaufnahme der Weltbevölkerung entsprechen. Weitere Pflanzenarten, die für die Landwirtschaft und Ernährung ebenfalls eine wichtige Rolle spielen, konnten bis zum Abschluß der Verhandlungen nicht in die Liste aufgenommen werden, sollen jedoch möglicherweise zu einem späteren Zeitpunkt auf der Grundlage der vereinbarten Verfahren (Konsensprinzip) zur Änderung des Vertrages oder seiner Anhänge hinzugefügt werden. Das multilaterale System umfasst alle in der Anlage aufgeführten pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft, die unter der Verwaltung und Kontrolle der Vertragsparteien stehen und öffentlich zugänglich sind.

Art 11.2: Das multilaterale System (...) umfasst alle in Anlage 1 aufgeführten pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft, die unter der Verwaltung und Kontrolle der Vertragsparteien stehen und öffentlich zugänglich sind. Zur Erreichung des größtmöglichen Anwendungsbereichs des multilateralen Systems ersuchen die Vertragsparteien alle anderen Besitzer der in Anlage 1 aufgeführten pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft, diese pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft in das multilaterale System einzubringen.

Art. 11.3: Die Vertragsparteien vereinbaren ferner, geeignete Maßnahmen zu treffen, um natürliche und juristische Personen in ihrem Hoheitsbereich, die in Anlage 1 aufgeführte pflanzengenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft besitzen, zu ermutigen, diese pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft in das multilaterale System einzubringen.

Alle anderen Besitzer der in der Anlage aufgeführten pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft werden ersucht, ihre Bestände in das multilaterale System einzubringen. Diese Regelung scheint sich auf Nichtvertragsstaaten zu beziehen, die hiermit zu einer Einspeisung ihrer öffentlich zugänglichen Bestände aufgefordert werden. In analoger Weise werden auch natürliche und juristische Personen im Hoheitsgebiet der Vertragsparteien ermutigt, ihre diesbezüglichen Ressourcen dem multilateralen System zur Verfügung zu stellen, wobei dieser „Ermutigung“ durch geeignete Maßnahmen vonseiten der Vertragsparteien Nachdruck verliehen werden soll. Innerhalb von zwei Jahren nach Inkrafttreten des Vertrags bewertet das Lenkungsorgan den Fortschritt, der speziell bei der freiwilligen Verbringung der privaten Bestände im Hoheitsgebiet von Vertragsparteien in das System erzielt wurden und entscheidet, ob solchen natürlichen und juristischen Personen, die ihre von der Liste erfassten pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft nicht in das System eingebracht haben, weiterhin ein erleichterter Zugang gewährt wird oder ergreift ggf. die von ihm für geeignet erachteten Maßnahmen³⁸.

Das System umfasst darüber hinaus auch solche Bestände, die den auf der Liste aufgeführten Nutzpflanzenarten entsprechen, die jedoch in den Ex-situ-Sammlungen der Internationalen Agrarforschungszentren oder den Beständen anderer internationaler Institutionen aufbewahrt werden. Die Vertragsparteien vereinbaren, anderen Vertragsparteien einen erleichterten Zugang zu den genannten Beständen zu gewähren und beziehen in diese Regelungen auch die juristischen und natürlichen Personen im Hoheitsgebiet einer Vertragspartei ein. Der Zugang wird nur gewährt zum Zweck der Nutzung und Erhaltung in der Forschung, Züchtung und Ausbildung, wobei zur Auflage gemacht wird, dass keine chemische, pharmazeutische oder sonstige, Nicht-Nahrungsmittelbezogene Verwendung dieser Ressourcen Gegenstand des Zugangsersuchens sein darf (s.o.).

³⁸ Art. 11.4

Art.: 12.3: Der Zugang wird zu folgenden Bedingungen gewährt:

a) Der Zugang wird nur gewährt zum Zweck der Nutzung und Erhaltung in der Forschung, Züchtung und Ausbildung für Ernährung und Landwirtschaft, vorausgesetzt, dass dieser Zweck keine chemische, pharmazeutische bzw. sonstige Verwendung in der Nichtnahrungs-/Nichtfuttermittelwirtschaft einschließt. Bei Mehrzweck-Kulturpflanzen (Nahrungs- und Nichtnahrungspflanzen) soll ihre Bedeutung für die Ernährungssicherheit entscheidend sein für ihre Einbringung in das multilaterale System und ihre Verfügbarkeit im Rahmen des erleichterten Zugangs;

(...)

d) Die Empfänger machen keine Rechte des geistigen Eigentums oder sonstige Rechte geltend, die den erleichterten Zugang zu pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft oder zu ihren genetischen Teilen oder Bestandteilen in der Form, in der sie vom multilateralen System entgegengenommen werden, einschränken;

(...)

g) Pflanzengenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft, auf die im Rahmen des multilateralen Systems zugegriffen worden ist, und die aufbewahrt worden sind, werden dem multilateralen System von den Empfängern dieser pflanzengenetischer Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft weiterhin nach Maßgabe dieses Vertrags zur Verfügung gestellt.

Der Zugang zu unter In-Situ-Bedingungen **vorgefundenen** pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft wird ansonsten auf der Grundlage innerstaatlicher Rechtsvorschriften bzw. im Einklang mit den vom Lenkungsorgan ggf. festzulegenden Normen gewährt³⁹. Der erleichterte Zugang zu den Beständen des multilateralen Systems erfolgt auf der Grundlage einer standardisierten Materialübertragungsvereinbarung (MTA), welche insbesondere die Vertragsbestimmungen der Artikel 12.3.a), d) sowie g) (s.o.) zum Gegenstand hat und die vom Lenkungsorgan angenommen werden muss. Diese standardisierte Materialübertragungsvereinbarung wird auch Bestimmungen über die Aufteilung von Vorteilen gemäß Art. 13.2.d ii) enthalten. Darüber hinaus wird sie die Empfänger pflanzengenetischer Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft verpflichten, im Falle der nachfolgenden Weitergabe solcher Ressourcen an Dritte, diese - sowie alle weiteren Empfänger der Materialien - in einer Art Durchgriffsverpflichtung auf die Bestimmungen der Übertragungsvereinbarung (MTA) festzulegen. Die Verpflichtung zur Einhaltung der Übertragungsvereinbarung obliegt jedoch **ausschließlich** den jeweiligen Vertragspartnern dieser **Vereinbarung**, wobei der Rechtsweg eingeschlagen werden können muss⁴⁰. Die einzelnen Zugriffe auf die in das System eingespeisten Bestände müssen zügig und zu minimalen Kosten gewährt werden⁴¹. Die Vertragsparteien sind nicht verpflichtet, jeden einzelnen Zugriff zu verfolgen. Eingespeist werden zumindest alle in der Anlage aufgeführten pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft, die unter der Verwaltung und Kontrolle der Vertragsparteien stehen und öffentlich zugänglich sind (in public domain). Der Zugang zu in der Entwicklung befindlichen Ressourcen liegt während der Entwicklungszeit im Ermessen ihres Entwicklers. Dies gilt auch explizit für das von Bauern entwickelte Material.

³⁹ Art. 12.3.h

⁴⁰ Art. 12.5

⁴¹ Art. 12.3.b

Aus den im Treaty festgelegten Bestimmungen ergibt sich, offiziösen Quellen zufolge, mit Blick auf die Einspeisung der „nationalen“ Bestände für einzelne Industrieländer wie etwa Kanada folgende Verpflichtung⁴²:

Eingespeist werden pflanzengenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft, sofern sie den in der Liste aufgeführten Nutzpflanzenarten entsprechen und in einer nationalen Einrichtung aufbewahrt werden. Diese Verpflichtung wird mit dem Zeitpunkt des Inkrafttretens des Vertrags (90 Tage nach Hinterlegung der 40. Ratifizierungsurkunde) wirksam. Ausgenommen davon bleiben solche Bestände, die zwar in den nationalen Einrichtungen gelagert sind, die aber bereits mit Rechten des geistigen Eigentums behaftet sind, da sie sich folglich nicht mehr in public domain befinden. Gleiches gilt für die Arbeitsbestände (working collections) privater und öffentlicher Pflanzenzüchter. Erstere stehen nicht unter der Kontrolle und Management der Vertragsparteien, letztere befinden sich nicht unbedingt in public domain. Darüberhinaus liegt der Zugang zu in der Entwicklung befindlichen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft während der Entwicklungszeit im Ermessen ihres Entwicklers.

Eine Ausweitung der in das System eingespeisten Bestände kann z.B. erfolgen

- a) durch die Übergabe weiterer Ressourcen an die nationalen Genbanken,
- b) die Bereitschaft der Träger von Rechten geistigen Eigentums, das geschützte Material ungeachtet ihrer Rechte dennoch mit Blick auf die Zielsetzungen des systems zur „public domain“ zu erklären, oder
- c) durch die Zuordnung spezifischer Bestände von Hochschulen und botanischen Gärten zum System.

Mit Blick auf den in Art. 11.4 festgelegten Auftrag an das Lenkungsorgan, innerhalb von 2 Jahren nach Inkrafttreten des Vertrages den Fortschritt zu bewerten, der bei der freiwilligen Verbringung privater Bestände in das multilaterale System erzielt wurde und ggf. zu überprüfen, ob ein solcher erleichterter Zugang weiterhin auch für private Akteure aufrecht erhalten werden soll, die ihre Bestände nicht in der genannten Form (d.h.: auf „ermuttigter Basis“) zur Verfügung stellen, scheint die schnelle Ratifizierung Kanadas zum Ziel zu haben, eine Veränderung der Zugangsbedingungen zulasten privater Akteure bereits im Vorfeld zu verhindern (Konsensprinzip). Da der erleichterte Zugang der Vertragsparteien auf den Zweck der Nutzung und Erhaltung in Forschung, Züchtung und Ausbildung in **Landwirtschaft und Ernährung** beschränkt ist, fällt der Zugang zu den entsprechenden Ressourcen zu anderen Zwecken aus kanadischer Sicht aus dem Rahmen der vereinbarten Vertragsbestimmungen.

Der Zugang zu diesen Beständen zu anderen Zwecken kann demzufolge ohne weiteres auf der Grundlage anderer Bestimmungen gesucht werden und würde dann natürlich auch nicht den genannten Beschränkungen bei der Vergabe solcher Rechte des geistigen Eigentums unterliegen, welche den erleichterten Zugang erschweren. Auf der Grundlage von Zugangsregelungen, die jedoch **nicht** den Bestimmungen des erleichterten Zugangs im Einklang mit den Regelungen des Seed Treaty stehen, dürfte es dann wiederum möglich werden, für die gleichen Ressourcen sowie deren Bestandteile Rechte des geistigen Eigentums in Anspruch zu nehmen, die sowohl Forschungs-, wie auch Züchtungs- und Ausbildungstätigkeiten einschränken können, auch wenn sich diese Rechte nicht nur auf chemische oder pharmazeutische Verwendungen beschränken, sondern möglicherweise auch landwirtschaftlich relevante Tätigkeiten erfassen (Stoffpatentschutz).

- the PGRFA accessed from the Multilateral System under the provisions of the Treaty can be used for certain purposes and cannot be used for other purposes (including as fibre or for developing industrial products

⁴² unter http://pgrc3.agr.gc.ca/conf_res.html

- access to PGRFA for any use other than these stated purposes falls outside the scope of the Treaty. Other internationale Agreements relevant to access to genetic resources include the Convention on Biological Diversity, and any future agreements under that Convention which concern access and benefit-sharing. Agreements specifically addressing other sectors may also be relevant. Other laws such as property law and contractual law may also be applicable.

Darüber hinaus dürfte sich speziell die von den Industrieländern favorisierte Sichtweise, wonach funktionale Erbinheiten zum einen ohnehin nicht Gegenstand der allgemeinen Vertragsbestimmungen sind, zum andern möglicherweise auch nicht der vereinbarten Verpflichtung zur obligaten Leistung monetärer Benefits im Falle der Vergabe zugangsbeschränkender Rechte (Art. 13.2.d.ii) unterliegen, als zentraler Konfliktpunkt bei der anstehenden Operationalisierung des Treaty herausstellen.

3. Entwicklungspolitische Problematisierung

Mit dem Seed Treaty ist es gelungen, für das wichtigste Teilstück der biologischen Vielfalt, die Nutzpflanzen, ein System zur Sicherung des Zugangs und der nachhaltigen Nutzung zu etablieren, welches den bislang informell gehandhabten Multilateralismus beim grenzüberschreitenden Austausch von Keimplasma auf eine völkerrechtlich verbindliche Grundlage stellt und somit die Voraussetzungen schafft für die Sicherung der globalen Nahrungsmittelversorgung durch die Aufrechterhaltung der hierfür erforderlichen Züchtungsleistungen. Gleichwohl gilt es festzuhalten, dass die jetzt gefundene Vertragsprache insbesondere mit Blick auf die Anwendung und den Umgang mit Rechten des geistigen Eigentums vorsichtig austarierte Formelkompromisse sind, deren funktionelle Bedeutung es erst noch im Rahmen der anstehenden Operationalisierung in einer für alle Parteien zufriedenstellenden Weise zu klären gilt. Aus der Sicht der Entwicklungsländer dürften hierbei die folgenden Aspekte besondere Brisanz gewinnen:

A. In den Vertragsbestimmungen wurde festgelegt, dass der Zugang zu den Keimplasmapbeständen des multilateralen Systems nur zum Zweck der Nutzung und Erhaltung in der Forschung, Züchtung und Ausbildung für Ernährung und Landwirtschaft zu den erleichterten Bedingungen gewährt wird und dass keine chemische, pharmazeutische bzw. sonstige Verwendung in der Nichtnahrungs-/Nichtfuttermittelwirtschaft Zweck des Zugangserstrebens sein darf. Einzelne Industrieländer bemühen sich nun in diesem Zusammenhang darauf hinzuweisen, dass die Vertragsbestim-

mungen dahingehend zu verstehen sind, dass der Zugang zu eben diesen Ressourcen zu nicht-Nahrungsmittelbezogenen Zwecken auch außerhalb der Bestimmungen des multilateralen Systems durchaus möglich sei, wobei die solchermaßen erhaltenen Keimplasmapbestände dann natürlich nicht den im Seed Treaty verankerten Einschränkungen bei der Vergabe geistiger Schutzrechte unterliegen. Da es der gängigen Patenterteilungspraxis in den Industrieländern entspricht, Patentschutz auch auf lediglich isolierte bzw. aufgereinigte Teile von lebenden Organismen zu vergeben und der in diesen Fällen gewährte Schutz sich auf alle von dem entsprechenden Gegenstand (Gen oder Zellbestandteil) generierten Stoffwechselleistungen erstrecken kann (Stoffpatentschutz), würden bei einer solchen Schutzrechtsvergabe jedoch auch landwirtschaftlich relevante Funktionen des entsprechenden Gegenstandes routinemäßig von der Verbotswirkung des entsprechenden Patentes **miterfasst**. Da der Patentschutz jedoch in vielen Ländern keine Einschränkung mit Blick auf die Aufrechterhaltung von Forschungs-, Züchtungs- und Ausbildungstätigkeiten in der Landwirtschaft kennt und im Falle einer solchen Beeinträchtigung auch nicht die obligate Leistung monetärer Benefits vorsieht, wie dies nun eben im Seed Treaty geregelt ist, würde eine einschränkungslose Miterfassung landwirtschaftlich relevanter Funktionen bei pflanzengenetischen Ressourcen, die außerhalb der Bestimmungen des Seed Treaty erworben wurden, geeignet sein, um die Bestimmungen des Seed Treaty zu unterlaufen. Mit Blick auf die Schutzrechtsvergabe gilt es also, zwischen landwirtschaftlich relevanten bzw. nicht-relevanten Funktionen zu differenzieren und die Patent-

ämter müssen über die sich für sie ergebenden Einschränkungen bei der Schutzrechtsvergabe instruiert werden.

B. Die Bestimmungen des Vertrages selbst geben in Art. 1 als Zielsetzung an, **pflanzgenetische Ressourcen** für Landwirtschaft und Ernährung zu erhalten und nachhaltig zu nutzen und die sich aus ihrer Nutzung ergebenden Vorteile ausgewogen und gerecht zu teilen. Dies soll im Einklang mit den Bestimmungen der Konvention über biologische Vielfalt geschehen. Als pflanzgenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft wird dann in Art. 2 (Begriffsbestimmungen) genetisches Material pflanzlichen Ursprungs definiert, welches einen tatsächlichen oder potentiellen Wert für Ernährung und Landwirtschaft besitzt. Unter „genetischem Material“ wiederum wird jedes Material pflanzlichen Ursprungs verstanden, einschließlich des generativen oder vegetativen Vermehrungsmaterials, welches funktionale Erbinheiten **enthält**. Aus der in Teil 1 verankerten Benennung von Zielen und Geltungsbereich des Seed Treaty leiten einzelne rechtswissenschaftliche Untersuchungen nun die Schlussfolgerung ab, funktionale Erbinheiten als solche seien gar nicht erfasst, da sie ja lediglich in dem beschriebenen „genetischen Material pflanzlichen Ursprungs“ **enthalten** sind, dass sie aber ebenso wenig wie weiterverarbeitete Produkte, also beispielsweise Nahrungsmittel, selbst Gegenstand der Vertragsbestimmungen sind. Die im Vertrag vorgesehene Verpflichtung, für den Fall der Vergabe solcher Rechte des geistigen Eigentums, welche den erleichterten Zugang zu den Systembeständen erschweren, monetäre Benefits als Ausgleich zu zahlen, bezieht sich jedoch auf die Vermarktung von Erzeugnissen, welche eine **pflanzgenetische Ressource** für Ernährung und Landwirtschaft darstellen und vom multilateralen System erhaltenes Material enthalten. Im Falle der Isolierung von funktionalen Erbinheiten aus dem Material der Systembestände würde die sich anschließende zugangsbeschränkende Schutzrechtsvergabe bei der Kommerzialisierung eben dieser funktionalen Erbinheiten also **nicht** der Bestimmung zur obligaten Leistung monetärer Benefits unterliegen. Diese greift ja nur im Falle der Vermarktung von Erzeugnissen, die vom

multilateralen System erhaltenes **Material** enthalten. Funktionale Erbinheiten sind aber auf der Grundlage der in Teil 1 vorgenommenen Definitionen keineswegs gleichzusetzen mit Material. Hier gilt es also, den Vertragstext so zu interpretieren, dass sich die Verpflichtung zum Erbringen eines kommerziellen Ausgleichs für den Fall der Vergabe zugangsbeschränkender Rechte, auch auf die in den Materialien enthaltenen funktionalen Erbinheiten erstrecken. Ansonsten besteht die ernsthafte Gefahr, dass die in das System eingebrachten Bestände durch Entnahme und Kommerzialisierung der ökonomisch relevantesten Teile (ohne eigene Weiterentwicklung) an den Vertragsbestimmungen vorbei angeeignet werden und sich die dem Vertrag zugrundeliegende Balance der Interessen unterschiedlicher Akteure zulasten der Entwicklungsländer verschiebt.

C. In ähnlicher Weise ambivalent ist auch die Frage der vertragskonformen Schutzrechtsvergabe auf Komponenten des entnommenen Materials. In Art. 12.3.d wurde festgelegt, dass die Empfänger pflanzgenetischer Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft keine Rechte des geistigen Eigentums oder sonstige Rechte geltend machen, die den erleichterten Zugang zu pflanzgenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft oder zu ihren genetischen Teilen oder Bestandteilen in der Form, in der sie vom multilateralen System entgegengenommen werden, einschränken. Auch diese Formulierung zielt darauf ab, sicherzustellen, dass die Menge des in das gemeinsame System eingespeisten Materials vollumfänglich erhalten bleibt und allen Vertragsparteien zu den vereinbarten, erleichterten Bedingungen zugänglich gemacht wird. Der Verweis auf die „parts and components“ soll darüber hinaus sicherstellen, dass auch die Qualität des eingespeisten Materials in vollem Umfang „erhalten bleibt“ und nicht dadurch beeinträchtigt wird, dass die für die Zuchtungsindustrie relevantesten Bestandteile - also z.B. spezifische Resistenzgene - lediglich isoliert und nach ihrer Entnahme mit Rechten des geistigen Eigentums belegt werden können, die die Interessen Dritter an der Generierung eigener Zuchtungsleistungen möglicherweise beeinträchtigen können. Zwar bleiben die in das System eingespeisten Bestände

als solche auch nach der Entnahme einzelner Komponenten für andere Interessenten ohne Einschränkung zugänglich, doch erhöht sich deren Rechtsunsicherheit mit Blick auf die eigenen, auf der Grundlage des zur Verfügung gestellten Materials vorgenommenen Weiterentwicklungen, insbesondere im Hinblick auf den anschließenden Export dieser Erzeugnisse. Die Industrieländer verweisen in ihren abgegebenen Erklärungen zum Seed Treaty darauf, dass sich ihre Patenterteilungspraxis durch die Bestimmungen dieses Vertrages in keiner Weise ändern wird. Sie betonen die nach der Isolierung von Gensequenzen gegenüber der Ausgangs-DNA (genomische DNA) veränderte molekulare Struktur der entsprechenden Sequenz (cDNA) und unterstreichen, dass diese als solche ja keinesfalls in der Natur vorkommt und somit auch nicht dem Verbot zugangsbeschränkender Rechte unterliegen könne, da diese Sequenz ja nicht mehr mit der Form, in der sie vom multilateralen System entgegengenommen wurde, übereinstimme. Da die Vergabe zugangsbeschränkender Rechte (mit Blick auf Forschung, Züchtung und Ausbildung in Ernährung und Landwirtschaft) an die Leistung monetärer Benefits gekoppelt ist, diese wiederum ein Hauptpfeiler in der Finanzierungsstrategie darstellen, bleibt die Frage, **ab welcher genetischen Distanz** gegenüber dem Ausgangsmaterial die Weiterentwicklungen in vertragskonformer Weise mit eben solchen Rechten belegt werden können, nicht nur politisch, sondern vor allem auch konzeptionell, ambivalent. Es gilt jedoch zu betonen, dass die Vergabe solcher Rechte auf pflanzengenetische Ressourcen oder deren Teile, die in sich keine echte technische Leistung darstellen, der Zielsetzung des Vertrages zuwiderlaufen und darüberhinaus auch die Rechtsunsicherheit Dritter zumindest mit Blick auf die Exporte der eigenen Erzeugnisse erheblich beeinträchtigen können. Es muss daher sichergestellt werden, dass im Falle einer solchen Beeinträchtigung der Wert der nicht realisierten Exporterlöse in die Berechnung der zu leistenden Vorteilsausgleichs einfließen können. Grundsätzlich müssen jedoch eigene Weiterentwicklungen des aus dem System erhaltenen Materials inklusive der darin enthaltenen genomischen DNA durch alle Dritte sowie die nachfolgenden Exporttätigkeiten unbeeinträchtigt bleiben.

D. Der Vertrag verweist in seiner Regelung zur Aufteilung der sich aus dem erleichterten Zugang zu pflanzengenetischen Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft ergebenden Vorteile insbesondere auf die Aspekte des Informationsaustauschs, des Zugangs zu und der Weitergabe von Technologie, den Kapazitätsaufbau sowie die Leistung monetärer Benefits - letzteres insbesondere im Falle der Vergabe zugangsbeschränkender Rechte (mit Blick auf Forschung, Züchtung und Ausbildung). Die Vertragsparteien verpflichten sich, den Zugang zu den einschlägigen Technologien zu erleichtern, insbesondere auch zu verbesserten Sorten und zu genetischem Material, das durch die Nutzung pflanzengenetischer Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft im Rahmen des multilateralen Systems entwickelt wurde. Der Zugang zu diesen Technologien, verbesserten Sorten und zu diesem genetischen Material wird gewährt bzw. erleichtert unter Beachtung geltender Eigentumsrechte und Zugangsgesetze und im Rahmen der staatlichen Möglichkeiten. Mit Blick auf den Transfer solcher Technologien an Entwicklungsländer bedient sich der Vertrag derselben Formulierung, die auf Drängen der USA auch bereits in der Konvention über biologische Vielfalt (Art. 16.2) Verwendung fand und die mit Blick auf die zu bereitstellenden Rechte des geistigen Eigentums möglicherweise von hoher Relevanz sein wird. Der Vertrag legt fest, dass der Zugang und die Weitergabe von solchen Technologien zu Bedingungen erfolgen, die einen angemessenen und wirkungsvollen („effective“) Schutz der Rechte des geistigen Eigentums anerkennen und mit ihm vereinbar sind (13.2.b.iii). Dieser Passus, der sich auch auf den Zugang zu verbesserten Sorten auswirken wird - „angesichts der Tatsache, dass einige Technologien nur durch genetisches Material weitergegeben werden können“ (13.2.b.i), könnte möglicherweise so interpretiert werden, dass im Falle des Transfers einschlägiger Technologien und Materialien auch die diese Technologien umgebenden Rechte des geistigen Eigentums im Empfängerland angemessen geschützt werden müssen, also auf einem Niveau, das über dem vom Empfängerland standardmäßig bereitgestellten Schutz geistigen Eigentums liegen kann. Von spezieller Bedeutung wird hier die Definiti-

on des Wortes „effektiv“ sein, der gleichen Wortwahl, die auch im TRIPs-Abkommen verwendet wurde und bei vielen Entwicklungsländern zu Unsicherheiten bezüglich ihrer tatsächlichen Handlungsspielräume beim Schutz von Pflanzensorten im Rahmen von Sui Generis-Systemen geführt hat. Bei der Auslegung dieser Formulierung muss insbesondere darauf geachtet werden, dass die Möglichkeiten, im jeweiligen nationalen Rahmen die Aufrechterhaltung des Nachbaus zu gewährleisten, nicht durch diese Technologietransferbestimmung des Seed Treaty und die Verpflichtung, die diese Technologien (Sorten) umgebenden Rechte des geistigen Eigentums effektiv zu schützen, unterlaufen wird. Dies gilt umso mehr, als die im Seed Treaty festgelegte Pflicht zur Leistung monetärer Benefits im Falle der Vergabe zugangsbeschränkender Rechte sich nur auf die Einschränkungen bei Forschung, Züchtung und Ausbildung beziehen, nicht jedoch auf die Unterbindung der Nachbautätigkeit der Farmer. In diesem Zusammenhang sollten die Bestimmungen von Teil 3 des Seed Treaty mit herangezogen werden, in welchem die Vertragsparteien die Umsetzung der Farmers Rights auf nationaler Ebene vereinbaren und wo explizit festgehalten wurde, dass die hier in Vertragssprache gefassten Rechte der Bauern weder abschließend sind, noch durch die hier festgelegten Bestimmungen eine Einschränkung im Umgang (...save, use, exchange and sell...) mit dem auf dem Betrieb gewonnenen Nachbaumaterial verbunden sei.

Entwicklungspolitische Forderungen:

ad A: Um sicherzustellen, dass die Vertragsbestimmungen nicht unterlaufen werden können, sollte darauf geachtet werden, dass die hier festgelegten Regelungen nicht umgangen werden können. In jedem Fall müssen nationale Behörden in ausreichender Weise über seine Bestimmungen instruiert werden, um sicherzustellen, dass die Ziele des Vertrages auch erreicht werden können. Dies gilt insbesondere für den Fall der Patentierung von pflanzen genetischen Ressourcen oder deren Bestandteile.

ad B: Der Seed Treaty soll so ausgelegt werden, dass sich seine Bestimmungen nicht nur auf pflanzen genetische Ressourcen, sondern auch auf die darin enthaltenen funktionalen Erbinheiten erstrecken. Dies betrifft insbesondere die obligate Leistung monetärer Benefits für den Fall, dass solche funktionalen Erbinheiten entnommen werden und anschließend ohne weitere technische Entwicklung (d.h. ohne eigene Erfindungshöhe), losgelöst von pflanzen genetischem Material bzw. verbesserten Sorten, kommerzialisiert werden.

ad C: Bei der nun vorzunehmenden Klärung der in Art. 12.3.d festgelegten Bestimmung mit Blick auf die Vergabe zugangsbeschränkender Rechte soll sichergestellt werden, dass solche Rechte nur dann vergeben werden, wenn dem zum Schutz angemeldeten Gegenstand eine echte technische Weiterentwicklung zugrunde liegt, die tatsächlich dazu beiträgt, die Qualität des angebotenen Pflanzmaterials zu verbessern. Diese Klärung soll insbesondere der Tatsache Rechnung tragen, dass die Züchtungsleistungen der Farmer in dem zur Verfügung gestellten genetischen Material in molekularer Form vergegenständlicht sind. Dies gilt es bei der Festlegung der ausreichenden genetischen Distanz der Weiterentwicklungen (Derivative) zu berücksichtigen. Grundsätzlich darf der Zugang zu den Beständen des Systems **selbst** durch eine Schutzrechtsvergabe auf **Varianten der entnommenen Komponenten** (z.B. cDNA) in keiner Weise beeinträchtigt werden.

ad D: Die Technologietransferbestimmungen des Seed Treaty dürfen nicht in einer Weise ausgelegt werden, die die Empfängerländer dazu verpflichtet, ein Niveau geistiger Schutzrechte zur Verfügung zu stellen, durch welches die Gewährleistung anderer zentraler Bestandteile des Vertrags, insbesondere die auf nationaler Ebene umzusetzenden Farmers Rights gefährdet werden. Dies bezieht sich insbesondere auf die Rechte der Bauern, auf dem Betrieb gewonnenes Saatgut/Vermehrungsmaterial nach Maßgabe des innerstaatlichen Rechts und sofern angebracht zu nutzen, auszutauschen und zu verkaufen.

4. Zusammenfassung

Nach 7-jährigen Verhandlungen einigten sich die Delegierten in Rom im November 2001 auf den Vertragstext des International Seed Treaty, der den Schutz und die nachhaltige Nutzung pflanzengenetischer Ressourcen für Landwirtschaft und Ernährung unter dem Dach der FAO regeln soll. Pflanzengenetische Ressourcen sind die Grundlage sämtlicher Züchtungsanstrengungen und der gesicherte Zugang zu ihnen bildet somit die Basis für die weltweite Versorgung mit Nahrungsmitteln. Der Vertrag enthält Bestimmungen, die darauf abzielen, einige der in den letzten Jahren umstrittensten Problemfelder einer Regelung zuzuführen. Dies betrifft insbesondere die Rechte der Bauern, die Einrichtung eines gemeinsamen Systems zur Gewährleistung des erleichterten Zugangs zu pflanzengenetischen Ressourcen für Landwirtschaft und Ernährung und die Frage, inwieweit das zur Verfügung gestellte Material bzw. seine Bestandteile mit solchen Rechten des geistigen Eigentums belegt werden können, die geeignet sind, den erleichterten Zugang zu Forschungs-, Züchtungs- und Ausbildungszwecken zu beschränken.

Hierbei gewähren die jetzt vereinbarten Formulierungen ein hohes Maß an Interpretationsspielraum, welches zum gegenwärtigen Zeitpunkt so groß ist, dass auch Positionen, die sich gegenseitig ausschließen, von der verwendeten Vertragssprache abgedeckt zu werden scheinen. Dies gilt insbesondere für die Vergabe geistiger Schutzrechte für das dem gemeinsamen System entnommene Pflanzenmaterial. Während Vertreter der Entwicklungsländer auf der Basis der jetzt vereinbarten Formulierung einen Ansatzpunkt sehen, die Patentierung pflanzlicher

Organismen sowie ihrer Bestandteile zu untersagen, weisen die Industrieländer darauf hin, dass sich aus der gewählten Formulierung keinerlei Verpflichtung zu einer Änderung oder Einschränkung ihrer bisherigen Patentvergabepraxis ergibt.

Dies betrifft zum einen die Patentierung von Bestandteilen der dem System entnommenen pflanzengenetischen Ressourcen, die in isolierter und/oder aufgereinigter Form vorliegen und die somit insbesondere in den Industrieländern die Voraussetzungen für die nationale Patentvergabe erfüllen können. Es betrifft aber auch Organismen, deren Genom nach dem Einbringen zusätzlicher Erbinformationen zwar genetisch verändert sind, die gleichwohl aber zumindest in weiten Teilen auf dem zur Verfügung gestellten Material aufbauen. Die verfügbare rechtswissenschaftliche Literatur weist darauf hin, dass lediglich die Vergabe solcher Schutzrechte auf das zur Verfügung gestellte Material gegen die Bestimmungen verstößt, welche geeignet sind, den erleichterten Zugang zu Forschungs-, Züchtungs- und Ausbildungszwecken in Landwirtschaft und Ernährung zu erschweren und betont in diesem Zusammenhang die Freiräume der Züchteraussnahme und das „Forschungsprivileg“. Beides ist aber in vielen Patentgesetzgebungen gar nicht formal verankert. Die Beschränkung von Forschungs-, Züchtungs- und Ausbildungstätigkeiten ist kompensationspflichtig, doch müssen die Modalitäten erst noch ausgearbeitet werden. Darüber hinaus erstreckt sich diese Kompensationspflicht möglicherweise weder auf funktionale Erbinheiten noch auf die Unterbindung der traditionellen Tätigkeiten der Farmer.

Die Industrieländer verweisen ferner auf die Zweckgebundenheit des Systems des erleichterten Zugangs zu pflanzengenetischen Ressourcen für Landwirtschaft und Ernährung und unterstreichen, dass der Zugang zu eben diesen Ressourcen zu anderen Zwecken, insbesondere Verwendungen in der Chemie oder im pharmazeutischen Bereich außerhalb der Bedingungen des erleichterten Zugangs weiterhin offen bleibt und in solchen Fällen konsequenterweise auch keinerlei Einschränkungen bei der Schutzrechtsvergabe unterliegt.

Eine verbindliche Statuierung des Farmer-Privilegs auf nationaler oder internationaler Ebene, welche eine Anpassung der entsprechenden Gesetzgebungen in den Vertragsstaaten erforderlich macht, scheint nicht zu erfolgen. In der Präambel ist festgelegt, dass durch diesen Vertrag Rechte und Pflichten, die sich für die einzelnen Vertragsparteien aus anderen Abkommen ergeben, nicht berührt werden, gleichwohl aber auch keine Hierarchie hergestellt werden soll zwischen diesem Vertrag und anderen internationalen Abkommen.

Anhang: Übersicht über den Stand der Mitglieder

(Stand: 10. März 2004)

Participant	Signature	Ratification	Acceptance	Approval	Accession
Algeria					13/12/2002
Angola	10/10/2002				
Argentina	10/06/2002				
Australia	10/06/2002				
Austria	06/06/2002				
Bangladesh	17/10/2002	14/11/2003			
Belgium	06/06/2002				
Bhutan	10/06/2002	02/09/2003			
Brazil	10/06/2002				
Burkina Faso	09/11/2001				
Burundi	10/06/2002				
Cambodia	11/06/2002		11/06/2002		
Cameroon	03/09/2002				
Canada	10/06/2002	10/06/2002			
Cape Verde	16/10/2002				
Central African Republic	09/11/2001	04/08/2003			
Chad	11/06/2002				
Chile	04/11/2002				
Colombia	30/10/2002				
Costa Rica	10/06/2002				
Cote d' Ivoire	09/11/2001	25/06/2003			
Cuba	11/10/2002				
Cyprus	12/06/2002	15/09/2003			
Democratic People's Republic of Korea					16/07/2003
Democratic Republic of the Congo					05/06/2003
Denmark	06/06/2002				
Egypt	29/08/2002				
El Salvador	10/06/2002	09/07/2003			
Eritrea	10/06/2002	10/06/2002			
Ethiopia	12/06/2002	18/06/2003			
European Community	06/06/2002				
Finland	06/06/2002				
France	06/06/2002				
Gabon	10/06/2002				
Ghana	28/10/2002	28/10/2002			
Germany	06/06/2002				
Greece	06/06/2002				

Guatemala	13/06/2002				
Guinea	11/06/2002			11/06/2002	
Haiti	09/11/2001				
Honduras					14/01/2004
Hungary					04/03/2004
India	10/06/2002	10/06/2002			
Iran, Islamic Republic of	04/11/2002				
Ireland	06/06/2002				
Italy	06/06/2002				
Jordan	09/11/2001	30/05/2002			
Kenya					27/05/2003
Kuweit					02/09/2003
Lebanon	04/11/2002				
Luxembourg	06/06/2002				
Madagascar	30/10/2002				
Malawi	10/06/2002	04/07/2002			
Malaysia					05/05/2003
Mali	09/11/2001				
Malta	10/06/2002				
Marshall Islands	13/06/2002				
Mauritania					11/02/2003
Mauritius					27/03/2003
Morocco	27/03/2003				
Myanmar					04/12/2002
Namibia	09/11/2001				
Netherlands	06/06/2002				
Nicaragua					22/11/2002
Niger	11/06/2002				
Nigeria	10/06/2002				
Norway	12/06/2002				
Pakistan					02/09/2003
Paraguay	24/10/2002		03/01/2003		
Peru	08/10/2002				05/06/2003
Portugal	06/06/2002				
Saint Lucia					16/07/2003
Senegal	09/11/2001				
Serbia and Montenegro	01/10/2002				
Sierra Leone					20/11/2002
Spain	06/06/2002				
Sudan	10/06/2002	10/06/2002			
Swaziland	10/06/2002				
Sweden	06/06/2002				
Switzerland	28/10/2002				
Syrian Arabic Republic	13/06/2002	26/08/2003			
Thailand	04/11/2002				
The Former Yugoslav Republic of Macedonia	10/06/2002				
Togo	04/11/2002				
Tunisia	10/06/2002				
Turkey	04/11/2002				
United Arab Emirates					16/02/2004
United Kingdom	06/06/2002				

United States of America	01/11/2002				
Uganda					25/03/2003
Uruguay	10/06/2002				
Venezuela	11/02/2002				
Zambia	04/11/2002				
Zimbabwe	30/10/2002				

Der komplette Vertragstext des Internationalen Vertrags über pflanzengenetische Ressourcen für Ernährung und Landwirtschaft ist in der Bundestags-Drucksache 15/882 veröffentlicht und im Internet unter folgendem Link zu finden und kann heruntergeladen werden:

<http://dip.bundestag.de/btd/15/008/1500882.pdf>



Kontakt: Forum Umwelt & Entwicklung
Am Michaelshof 8-10 · 53177 Bonn
Tel.: 02 28 - 35 97 04 · Fax: 02 28 - 92 39 93 56
E-Mail: info@forumue.de · www.forumue.de