

Deutsche Vereinigung
für gewerblichen Rechtsschutz
und Urheberrecht e.V.

Deutsche Vereinigung für gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht
Theodor-Heuss-Ring 19-21 • 50668 Köln

Sitz Berlin
Hauptgeschäftsstelle Köln

Bundesministerium der Justiz
z.Hd. Herrn Dr. Hucko
Jerusalemmer Str. 24-28

10117 Berlin

50668 Köln, den **09.06.2000**
Theodor-Heuss-Ring 19-21
Telefon (0221) 77 16-151
Telefax (0221) 77 16-205
e-mail: office@grur.de

Ihr Zeichen:

Unser Zeichen: **Lo/ks**
(Bei der Antwort bitte angeben)

**Stellungnahme zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der
Richtlinie 98/44 (EU) des Europäischen Parlaments und des Rates über den
rechtlichen Schutz biotechnologischer Erfindungen
Geschäftsz.: III B 4 - 3620/6 III-31 732/2000)**
hier: Änderung des Gebrauchsmustergesetzes

Sehr geehrter Herr Dr. Hucko,

Die Deutsche Vereinigung für Gewerblichen Rechtsschutz und Urheberrecht e.V. ist als gemeinnützig anerkannte wissenschaftliche Vereinigung aller auf dem Gebiet des gewerblichen Rechtsschutzes und Urheberrechts einschließlich des Wettbewerbsrechts tätigen Praktiker und Wissenschaftler. Sie bezweckt nach ihrer Satzung die wissenschaftliche Fortbildung des gewerblichen Rechtsschutzes und die Unterstützung der gesetzgebenden Organe sowie der zuständige Ministerien und Institutionen in Fragen des geistigen Eigentums.

Die Vereinigung nimmt zum Referentenentwurf eines Gesetzes zur Umsetzung der Richtlinie 98/44 (EU) des Europäischen Parlaments und des Rates über den rechtlichen Schutz biotechnologischer Erfindungen wie folgt Stellung:

Nach den einleitenden Ausführungen der Begründung zum Entwurf ist es Ziel der Richtlinie Nr. 98/44 des Europäischen Parlaments und des Rates über den rechtlichen Schutz biotechnologischer Erfindungen, gemeinschaftsweit harmonisierte Regelungen für die Patentierung von Innovationen auf dem Gebiet der belebten Natur

festzuschreiben. Vor dem Hintergrund, dass Biotechnologie und Gentechnik als Zukunftstechnologien anzusehen sind, wird eine harmonisierte gemeinschaftsweite Festschreibung von Regelungen zu Patentierungen derartiger Innovationen angestrebt. Ziel der Richtlinie und des vorliegenden Entwurfs ist es aber auch, eindeutige Vorschriften zu den Patentierungsverboten im Zusammenhang mit biotechnologischen Erfindungen in das Patentgesetz aufzunehmen. Diese Verbote ergeben sich - bereits jetzt - aus der Auslegung des Rechtsbegriffs der öffentlichen Ordnung. Diese sollen im Patentgesetz ausdrücklich festgeschrieben werden. Andererseits soll mit der Richtlinie kein neues Patentrecht für biotechnologische Erfindungen geschaffen werden. Der Grundsatz, dass Erfindungen auch dann patentiert werden können, wenn sie sich auf biologisches Material beziehen, ist bereits seit langem anerkannt. Deswegen ist es nicht das Ziel der Richtlinie, die Möglichkeit des Schutzes von biotechnologischen Erfindungen erstmals zu schaffen. Vielmehr baut sie auf dem Patentrecht der Mitgliedstaaten auf, nach dem es auch bisher möglich war, biotechnologische Erfindungen zu patentieren.

Somit ist es nach der Begründung Ziel des Entwurfes, die Bestimmungen der Richtlinie 98/44 möglichst wörtlich umzusetzen. Dagegen bestehen diesseits keine Einwände, insoweit der Entwurf im Artikel 1 die dazu notwendigen Ergänzungen und Änderungen des Patentgesetzes regelt.

Anders verhält es sich mit Artikel 2, der kategorisch durch den Verweis auf § 1 Abs. 2 PatG nach Art einer Legaldefinition alle biotechnologischen Erfindungen aus dem Kreis der dem Gebrauchsmusterschutz zugänglichen Erfindungen ausnimmt, damit also auch jene, für die bisher Schutz erteilt wurde und nach dem Patentgesetz auch weiterhin Schutz erteilbar bleiben soll. Für diese Einschränkung der dem Gebrauchsmusterschutz zugänglichen Erfindungen auf dem Gebiet der Biotechnologie enthält die Begründung des Entwurfs keinen Hinweis und keine abwägende Begründung.

Die Herausnahme derzeit gebrauchsmusterfähiger Erfindungen auf biotechnologischem Gebiet geht weit über das Ziel hinaus, nur die gegen die öffentliche Ordnung verstoßenden Erfindungen in möglichst bestimmter Weise vom Schutz auszunehmen.

§ 1 Abs. 2 Satz 1 PatG (neu) ist zwar auf biologisches Material beschränkt; dieses gilt aber nicht für Satz 2, denn die angesprochenen Naturstoffe müssen kein biolo-

gisches Material sein, solange sie mit Hilfe eines technischen Verfahrens aus ihrer natürlichen Umgebung isoliert oder hergestellt werden. Die beiden in § 1 Abs. 2 genannten Gegenstände (biologisches Material einerseits, Naturstoffe andererseits) werden in § 1 Abs. 2 Nr. 5 GbmG (neu) als "biotechnologische Erfindungen (§ 1 Abs. 2 PatG)" bezeichnet. Eine Differenzierung erfolgt nicht. Gleiches gilt für Abs. 1 des in das Sortenschutzgesetz einzufügenden § 12a.

Es stellt sich die Frage, warum Samenmischungen für bestimmte Wiesen oder ein künstlicher Rollrasen mit eingekapselten Samen, die erst nach einer bestimmten Zeit oder Feuchtigkeitseinwirkung zur Keimung kommen und allmählich den Kunstrasen zu ersetzen beginnen, nicht weiterhin gebrauchsmusterschutzfähig sein sollen, während vergleichbare Einschränkungen für Legierungen nicht gelten. Die Isolation eines Naturstoffs und dessen Einbau in eine Wirkstoffzubereitung stellt keine technisch komplizierte Erfindung dar, wie eine elektronische Schaltungsanordnung. Die Schutzfähigkeit wird stets erst im Verletzungsverfahren oder im Lösungsverfahren geprüft. Das Risiko, daß eine Gebrauchsmusterregistrierung nicht zu einem Schutzrecht geführt hat und dies in einem der genannten Verfahren erst später festgestellt wird, trägt ohnehin jeder Anmelder selbst. Das Eintragungsverfahren wird dadurch nicht erschwert.

Wie eingangs ausgeführt, wird die EU-Richtlinie keine Gegenstände vom Patentschutz ausnehmen, deren Patentierung nicht gegen die öffentliche Ordnung verstoßen. Der Gesetzesentwurf hält sich aus den oben genannten Gründen hinsichtlich des Gebrauchsmusterschutzes nicht an diese Vorgabe, sondern nimmt ehemals schutzfähige Gegenstände aus dem Katalog der gebrauchsmusterfähigen Gegenstände heraus.

Es ist auch nicht nachzuvollziehen, weshalb sich das Gebrauchsmuster als reines Registrierrecht nicht ebenso wie in der Vergangenheit für den Schutz biotechnologischer Erfindungen eignen soll. Die Gesetzesbegründung führt hierzu nichts näheres aus. Der Umstand, dass der vielerorts abgelehnte Vorschlag der Europäischen Kommission für eine Gebrauchsmusterrichtlinie biotechnologische Erfindungen vom Gebrauchsmusterschutz ausschließen will, kann im gegenwärtigen Zeitpunkt für den deutschen Gesetzgeber kein ausreichender Grund sein, die dem Gebrauchsmusterschutz zugänglichen technischen Gegenstände wieder einzuschränken, nachdem der Kreis erst vor 10 Jahren vergrößert wurde - dies in einer Zeit, die es gebietet, den Gebrauchsmusterschutz auch auf

Gegenstände auszudehnen, denen er bisher versagt war. Dem deutschen Gesetzgeber ist es nicht verwehrt, außerhalb des Bereiches, der die öffentliche Ordnung berührt, großzügigere Regelungen zuzulassen.

Dr. Gloy
Präsident

Dr. Loschelder
Generalsekretär