



## Sammlung der Rechtsprechung

URTEIL DES GERICHTSHOFS (Erste Kammer)

21. Mai 2015\*

„Rechtsmittel — Gemeinschaftlicher Sortenschutz — Gemeinschaftliches Sortenamt (CPVO) — Verordnung (EG) Nr. 2100/94 — Art. 20 und 76 — Verordnung (EG) Nr. 874/2009 — Art. 51 — Antrag auf Einleitung des Verfahrens zur Nichtigerklärung des gemeinschaftlichen Schutzes einer Sorte — Amtsermittlungsgrundsatz — Verfahren vor der Beschwerdekammer des CPVO — Stichhaltige Beweise“

In der Rechtssache C-546/12 P

betreffend ein Rechtsmittel nach Art. 56 der Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union, eingelegt am 28. November 2012,

**Ralf Schröder**, wohnhaft in Lüdinghausen (Deutschland), Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt T. Leidereiter,

Rechtsmittelführer,

andere Parteien des Verfahrens:

**Gemeinschaftliches Sortenamt (CPVO)**, vertreten durch M. Ekvad als Bevollmächtigten im Beistand von Rechtsanwalt A. von Mühlendahl,

Beklagter im ersten Rechtszug,

**Jörn Hansson**, Prozessbevollmächtigter: Rechtsanwalt G. Würtenberger,

Streithelfer im ersten Rechtszug,

erlässt

DER GERICHTSHOF (Erste Kammer)

unter Mitwirkung des Kammerpräsidenten A. Tizzano, der Richter S. Rodin und E. Levits (Berichterstatter), der Richterin M. Berger sowie des Richters F. Biltgen,

Generalanwältin: E. Sharpston,

Kanzler: K. Malacek, Verwaltungsrat,

aufgrund des schriftlichen Verfahrens und auf die mündliche Verhandlung vom 3. April 2014,

nach Anhörung der Schlussanträge der Generalanwältin in der Sitzung vom 13. November 2014

\* Verfahrenssprache: Deutsch.

folgendes

### Urteil

- 1 Mit seinem Rechtsmittel beantragt der Rechtsmittelführer, das Urteil des Gerichts der Europäischen Union Schröder/CPVO – Hansson (LEMON SYMPHONY) (T-133/08, T-134/08, T-177/08 und T-242/09, EU:T:2012:430, im Folgenden: angefochtenes Urteil) aufzuheben, mit dem das Gericht seine Klage gegen die Entscheidung der Beschwerdekammer des Gemeinschaftlichen Sortenamts (CPVO) vom 23. Januar 2009 (Sache A 010/2007) über einen Antrag auf Nichtigerklärung des gemeinschaftlichen Sortenschutzes für die Sorte LEMON SYMPHONY (im Folgenden: streitige Entscheidung) abgewiesen hat.

### Rechtlicher Rahmen

- 2 Nach Art. 6 der Verordnung (EG) Nr. 2100/94 des Rates vom 27. Juli 1994 über den gemeinschaftlichen Sortenschutz (ABl. L 227, S. 1) in der durch die Verordnung (EG) Nr. 2506/95 des Rates vom 25. Oktober 1995 (ABl. L 258, S. 3) geänderten Fassung (im Folgenden: Verordnung Nr. 2100/94) setzt die Erteilung des gemeinschaftlichen Sortenschutzes u. a. voraus, dass die Sorte unterscheidbar und neu ist.
- 3 Art. 7 Abs. 1 der Verordnung bestimmt:

„Eine Sorte wird als unterscheidbar angesehen, wenn sie sich in der Ausprägung der aus einem Genotyp oder einer Kombination von Genotypen resultierenden Merkmale von jeder anderen Sorte, deren Bestehen an dem gemäß Artikel 51 festgelegten Antragstag allgemein bekannt ist, deutlich unterscheiden lässt.“

- 4 In Art. 10 der Verordnung werden die Kriterien definiert, die eine Kandidatensorte für gemeinschaftlichen Schutz in Bezug auf die Neuheit erfüllen muss.
- 5 Der die Nichtigerklärung dieses Schutzes betreffende Art. 20 der Verordnung sieht vor:

„(1) Das [CPVO] erklärt den gemeinschaftlichen Sortenschutz für nichtig, wenn festgestellt wird, dass

- a) die in Artikel 7 oder 10 genannten Voraussetzungen bei der Erteilung des gemeinschaftlichen Sortenschutzes nicht erfüllt waren, oder
- b) in den Fällen, in denen der gemeinschaftliche Sortenschutz im Wesentlichen aufgrund von Informationen und Unterlagen erteilt wurde, die der Antragsteller vorgelegt hat, die Voraussetzungen des Artikels 8 oder 9 zum Zeitpunkt der Erteilung des Sortenschutzes nicht erfüllt waren, oder
- c) das Recht einer Person gewährt wurde, die keinen Anspruch darauf hat, es sei denn, dass das Recht auf die Person übertragen wird, die den berechtigten Anspruch geltend machen kann.

(2) Wird der gemeinschaftliche Sortenschutz für nichtig erklärt, so gelten seine in dieser Verordnung vorgesehenen Wirkungen als von Beginn an nicht eingetreten.“

- 6 In den Art. 54 und 55 der Verordnung werden die sachliche und die technische Prüfung beschrieben, der eine Pflanzensorte unterzogen werden muss, um gemeinschaftlichen Schutz zu erhalten.

7 Für die Verfahren vor dem CPVO gilt nach Art. 75 der Verordnung folgende Regel:

„Die Entscheidungen des [CPVO] sind mit Gründen zu versehen. Sie dürfen nur auf Gründe oder Beweise gestützt werden, zu denen die Verfahrensbeteiligten sich mündlich oder schriftlich äußern konnten.“

8 Art. 76 der Verordnung lautet:

„In den Verfahren vor dem [CPVO] ermittelt das [CPVO] den Sachverhalt von Amts wegen, soweit er nach den Artikeln 54 und 55 zu prüfen ist. Tatsachen und Beweismittel, die von den Beteiligten nicht innerhalb der vom Amt gesetzten Frist vorgebracht worden sind, werden vom [CPVO] nicht berücksichtigt.“

9 Art. 81 („Allgemeine Grundsätze“) der Verordnung Nr. 2100/94 bestimmt in Abs. 1:

„Soweit in dieser Verordnung oder in aufgrund dieser Verordnung erlassenen Vorschriften Verfahrensbestimmungen fehlen, berücksichtigt das [CPVO] die in den Mitgliedstaaten allgemein anerkannten Grundsätze des Verfahrensrechts.“

10 Die Verordnung (EG) Nr. 874/2009 der Kommission vom 17. September 2009 (ABl. L 251, S. 3) regelt die Durchführung der Verordnung Nr. 2100/94 im Hinblick auf das Verfahren vor dem CPVO.

11 In Bezug auf Beschwerden gegen Entscheidungen des CPVO sieht Art. 51 der Verordnung Nr. 874/2009 vor:

„Soweit nichts anderes bestimmt ist, gelten die Vorschriften für Verfahren vor dem [CPVO] für Beschwerdeverfahren entsprechend. Verfahrensbeteiligte gelten insoweit als am Beschwerdeverfahren Beteiligte.“

12 Art. 63 der Verordnung Nr. 874/2009 lautet:

„(1) Über eine mündliche Verhandlung oder Beweisaufnahme wird eine Niederschrift aufgenommen, die den wesentlichen Gang der mündlichen Verhandlung oder Beweisaufnahme, die rechtserheblichen Erklärungen der Verfahrensbeteiligten und die Aussagen der Verfahrensbeteiligten, Zeugen oder Sachverständigen sowie das Ergebnis der Augenscheinseinnahme enthält.

(2) Die Niederschrift über die Aussage eines Zeugen, Sachverständigen oder Verfahrensbeteiligten wird diesem vorgelesen oder zur Durchsicht vorgelegt. In der Niederschrift wird vermerkt, dass dies geschehen und die Niederschrift von der Person, die ausgesagt hat, genehmigt worden ist. Wird die Niederschrift nicht genehmigt, so werden die Einwendungen vermerkt.

(3) Die Niederschrift wird von dem Bediensteten, der die Niederschrift aufnimmt, und von dem Bediensteten, der die mündliche Verhandlung oder Beweisaufnahme leitet, unterzeichnet.

(4) Die Verfahrensbeteiligten erhalten eine Abschrift und gegebenenfalls eine Übersetzung der Niederschrift.“

## Vorgeschichte des Rechtsstreits und streitige Entscheidung

- 13 Das Gericht hat den dem Rechtsstreit zugrunde liegenden Sachverhalt wie folgt dargestellt:
- „5 Der Streithelfer Jørn Hansson stellte am 5. September 1996 beim CPVO einen Antrag auf gemeinschaftlichen Sortenschutz nach der Verordnung [Nr. 2100/94]. Dieser Antrag wurde unter der Nr. 1996/0984 in das Register eingetragen. Die dabei zum Sortenschutz angemeldete Sorte ist die zur Art *Osteospermum ecklonis* gehörende Sorte LEMON SYMPHONY.
- ...
- 7 Das CPVO beauftragte das Bundessortenamt (Deutschland) mit der Durchführung der technischen Prüfung von LEMON SYMPHONY gemäß Art. 55 Abs. 1 der Verordnung [Nr. 2100/94].
- 8 Mit Schreiben vom 6. November 1996 forderte das Bundessortenamt beim CPVO Pflanzenmaterial der Sorte LEMON SYMPHONY zur Durchführung der technischen Prüfung an. In diesem Schreiben wurde darauf hingewiesen, dass ‚20 handelsübliche, ungestutzte Jungpflanzen ohne Behandlung mit Wachstumsregulatoren‘ benötigt würden.
- 9 Der Streithelfer versandte am 10. Januar 1997 das angeforderte Pflanzenmaterial an das Bundessortenamt.
- 10 Mit Schreiben vom 13. Januar 1997, das von Frau Dr. Menne, der mit der technischen Prüfung von LEMON SYMPHONY beauftragten Mitarbeiterin des Bundessortenamts, unterzeichnet war, teilte das Bundessortenamt dem CPVO Folgendes mit:
- ‚... teilen wir Ihnen mit, dass es sich bei dem eingesandten Vermehrungsmaterial der obengenannten Sorte um knospige Verkaufsware handelt, die mit Wachstumsregulatoren behandelt und gestutzt wurde. Die ordnungsgemäße Durchführung der Prüfung ist daher gefährdet.‘
- 11 Die technische Prüfung wurde später im Laufe des Jahres 1997 trotzdem durchgeführt, ohne dass das Bundessortenamt heute noch bestätigen kann, ob sie unmittelbar an dem vom Streithelfer versandten Pflanzenmaterial vorgenommen wurde oder an Stecklingen, die auf der Grundlage dieses Materials gewonnen wurden, wie ein in der Akte enthaltener handschriftlicher Vermerk vom 30. Januar 1997 zu bestätigen scheint, der lautet: ‚Das Bundessortenamt hat Stecklinge genommen, abwarten, TK 30/01/97.‘ Bei dieser technischen Prüfung, der als Prüfungsrichtlinie die damals in Kraft befindliche ‚Merkmalstabelle VI‘ des Bundessortenamts vom 8. August 1997 zugrunde gelegt wurde, wurde LEMON SYMPHONY mit einer Reihe anderer Sorten von *Osteospermum* verglichen. Am Ende dieser technischen Prüfung kam das Bundessortenamt zu dem Ergebnis, dass LEMON SYMPHONY die DUS-Kriterien für die Zuerkennung des gemeinschaftlichen Sortenschutzes erfülle.
- 12 Am 16. Oktober 1997 erstellte das Bundessortenamt auf der Grundlage derselben ‚Merkmalstabelle VI‘ einen Prüfungsbericht, dem die amtliche Beschreibung von LEMON SYMPHONY im Anhang beigelegt war. Darin wurde das Merkmal ‚Haltung der Triebe‘ als ‚aufrecht‘ (Note 1) beschrieben.
- 13 Mit Entscheidung des CPVO vom 6. April 1999 wurde LEMON SYMPHONY gemeinschaftlicher Sortenschutz erteilt und die vom Bundessortenamt im Jahr 1997 erstellte amtliche Beschreibung dieser Sorte in das Register für gemeinschaftliche Sortenschutzrechte aufgenommen.

- 14 Am 26. November 2001 stellte der Kläger beim CPVO gemäß der Verordnung [Nr. 2100/94] einen Antrag auf gemeinschaftlichen Sortenschutz. Dieser Antrag wurde unter der Nr. 2001/1758 in das Register eingetragen. Die dabei zum Sortenschutz angemeldete Sorte ist die zur Art *Osteospermum ecklonis* gehörende Sorte SUMOST 01 ...
- 15 Da nach Ansicht des Streithelfers die Erzeugung und der Vertrieb von SUMOST 01 seine Rechte an LEMON SYMPHONY verletzen, erhob er vor den deutschen Zivilgerichten Klage ... wegen Sortenschutzverletzung, mit der er die Unterlassung der Vermarktung von SUMOST 01 ... und Schadensersatz beantragte. Nachdem das Landgericht Düsseldorf ein gerichtliches Sachverständigengutachten angeordnet hatte, mit dem das Bundessortenamt beauftragt wurde, das nach einem ‚Vergleichsanbau‘ zu dem Ergebnis kam, dass sich SUMOST 01 nicht deutlich von LEMON SYMPHONY unterscheidet, gab das Landgericht diesen Anträgen mit Urteil vom 12. Juli 2005 statt, das in der Berufungsinstanz durch Urteil des Oberlandesgerichts Düsseldorf vom 21. Dezember 2006 bestätigt wurde. Im Rahmen der Erstellung dieses gerichtlichen Sachverständigengutachtens [wurde geltend gemacht], das zu Vergleichszwecken verwendete Pflanzenmaterial von LEMON SYMPHONY entspreche nicht dem Pflanzenmaterial, das 1997 für die Erteilung des gemeinschaftlichen Sortenschutzes für diese Sorte geprüft worden sei ...
- 16 Im Rahmen des Verletzungsverfahrens vor den deutschen Zivilgerichten vertrat der Streithelfer die Ansicht, dass LEMON SYMPHONY nie eine aufrechte Sorte gewesen sei. Er legte hierzu ein Gutachten vom 21. November 2003 ... vor. In diesem Gutachten führte der Sachverständige aus:
- „In der ... Prüfung [des Bundessortenamts] von 1997 wird LEMON SYMPHONY als aufrecht wachsende Sorte bezeichnet. Nach den Erfahrungen und Beobachtungen der letzten Jahre in zahlreichen Versuchen sowie Wert- und Anbauprüfungen verschiedener Versuchsanstalten ist LEMON SYMPHONY keine völlig aufrecht wachsende Sorte. ... Die als aufrecht wachsende Vergleichssorte in der Merkmalstabelle der Prüfungsrichtlinie TG/176/3 angegebene Sorte NAIROBI wächst während der gesamten Vegetationsperiode aufrecht. NAIROBI unterscheidet sich deutlich im Habitus von LEMON SYMPHONY. Spätere Sortenbeschreibungen des Bundessortenamts bezeichnen andere SYMPHONY-Sorten, die den gleichen Wuchscharakter wie LEMON SYMPHONY besitzen – zum Beispiel SEIMORA – durchgängig als halbaufrecht.“
- 17 Parallel zu dem Verletzungsverfahren vor den deutschen Zivilgerichten beauftragte das CPVO das Bundessortenamt mit der Vornahme der technischen Prüfung von SUMOST 01 nach Art. 55 Abs. 1 der Verordnung [Nr. 2100/94]. Im Rahmen dieser ab 2001 durchgeführten technischen Prüfung diente u. a. LEMON SYMPHONY als Vergleichssorte. Die technische Prüfung wurde nach den neuen Richtlinien für die Durchführung der Prüfung auf Unterscheidbarkeit, Homogenität und Beständigkeit TG/176/3 des Internationalen Verbands zum Schutz von Pflanzenzüchtungen (UPOV) vom 5. April 2000 durchgeführt.
- ...
- 20 Am 7. Oktober 2004 [kam] das Bundessortenamt ... zu dem Ergebnis ..., dass [SUMOST 01] sich nicht deutlich von den anderen allgemein bekannten Sorten unterscheidet, insbesondere nicht von LEMON SYMPHONY.
- 21 Am 26. Oktober 2004 beantragte der Kläger die Aufhebung des gemeinschaftlichen Sortenschutzes für LEMON SYMPHONY nach Art. 21 ... der Verordnung [Nr. 2100/94], da diese Sorte seit mindestens 2002 nicht mehr ihrer amtlichen Beschreibung im Register für gemeinschaftliche Sortenschutzrechte aus dem Jahr 1997 entspreche. Er stützte seinen Antrag im Wesentlichen darauf, dass bei der 2001 durchgeführten Prüfung von LEMON SYMPHONY anhand der seit 2001 anzuwendenden Prüfungsrichtlinien TG/176/3 verschiedene Merkmale dieser Sorte im Vergleich zu ihrer amtlichen Beschreibung aus dem Jahr 1997 abweichende Noten erhalten hätten. Dies zeige die mangelnde Beständigkeit der fraglichen Sorte.

22 Am 7. Dezember 2004 beschloss das CPVO die Durchführung einer technischen Prüfung nach Art. 64 der Verordnung [Nr. 2100/94], um das Fortbestehen der Sorte LEMON SYMPHONY als solcher zu überprüfen. Dieser Beschluss wurde dem Kläger und dem Streithelfer am 15. Dezember 2004 mitgeteilt. Der technischen Prüfung lagen die Prüfungsrichtlinien des Protokolls für die Prüfung auf Unterscheidbarkeit, Homogenität und Beständigkeit CPVO-TP/176/1 des CPVO vom 31. Oktober 2002 zugrunde, die wiederum auf den Prüfungsrichtlinien TG/176/3 basieren.

23 Aus einem Schreiben des Bundessortenamts an das CPVO vom 5. Januar 2005 geht hervor, dass im Allgemeinen Schwankungen in der Beschreibung von Merkmalsausprägungen durch verschiedene Faktoren hervorgerufen werden können, wie umweltbedingte Schwankungen, eine veränderte Einteilung der Noten im Fall einer bedeutenden Veränderung der Zahl der zu berücksichtigenden Vergleichssorten und veränderte Noten durch die Anwendung neuer Prüfungsrichtlinien ...

...

25 Am 14. September 2005 erstellte das Bundessortenamt einen Prüfungsbericht, in dem es zu dem Ergebnis kam, dass die Sorte LEMON SYMPHONY fortbestehe. Diesem Bericht war eine neue Sortenbeschreibung gleichen Datums beigelegt, aus der u. a. hervorgeht, dass das Merkmal ‚Haltung der Triebe‘ als ‚halbaufrecht bis waagrecht‘ (Note 4) ausgeprägt war.

...

28 Mit E-Mail vom 18. Mai 2006 teilte das Bundessortenamt dem CPVO Folgendes mit:

„Beiliegend erhalten Sie die in den Jahren 1997, 2003 und 2004 aufgenommenen Fotografien von LEMON SYMPHONY. Es lässt sich darauf erkennen, dass sich die Haltung der Triebe nicht verändert hat.

...‘

29 Mit Schreiben vom 12. Juni 2006 wandte sich das CPVO wie folgt abermals an das Bundessortenamt: ‚Um es dem [CPVO] zu ermöglichen, diese Verbindung herzustellen, wären wir Ihnen dankbar, wenn Sie für jedes der [in dem] im Jahr 1997 für *Osteospermum* gültigen [Protokoll genannten Merkmale] angeben könnten, welche Ausprägungsstufe die Sorte ‚LEMON SYMPHONY‘ in dem Versuch aus dem Jahr 2005 haben würde oder in welchem Bezug das Merkmal zu den Beobachtungen steht, die gemäß dem im Jahr 2001 erlassenen Protokoll gemacht wurden.‘

...

31 Aus der Antwort des Bundessortenamts vom 2. August 2006 und dem Vergleich der Ergebnisse der 1997 und 2005 durchgeführten technischen Prüfungen von LEMON SYMPHONY, den das Bundessortenamt vorgenommen und dem Kläger am 25. August 2006 übermittelt hat, geht hervor, dass das Amt der Ansicht ist, der Unterschied bei der Note für das Merkmal ‚Haltung der Triebe‘ lasse sich dadurch erklären, dass die 1997 vom Bundessortenamt verwendete ‚Merkmalstabelle VI‘ keine Vergleichssorte enthalten habe und LEMON SYMPHONY die aufrechtste Sorte in diesem Jahr gewesen sei. Zudem habe sich das Sortiment bei *Osteospermum ecklonis* seit 1997 deutlich erweitert, und es sei in Teilen eine Änderung der Prüfungsrichtlinien vorgenommen worden, die eine Anpassung der Ausprägungsstufen erforderlich gemacht habe.

- 32 Mit Schreiben vom 25. August 2006 schlug das CPVO dem Streithelfer vor, die amtliche Beschreibung von LEMON SYMPHONY von 1997 im Register für gemeinschaftliche Sortenschutzrechte durch die neue Sortenbeschreibung vom 14. September 2005 anzupassen. Das CPVO hielt diese Anpassung aufgrund des seit der Prüfung dieser Sorte im Jahr 1997 eingetretenen Züchtungsfortschritts und der Änderung der Prüfungsrichtlinien im Jahr 2001 für erforderlich.
- 33 Mit Schreiben vom 22. September 2006 stimmte der Streithelfer diesem Vorschlag zu.
- 34 Mit Beschluss vom 19. Februar 2007 (im Folgenden: Zurückweisungsbeschluss) gab das CPVO den Einwendungen des Streithelfers gegen die Gewährung des gemeinschaftlichen Sortenschutzes für SUMOST 01 statt und wies den Antrag auf gemeinschaftlichen Sortenschutz für diese Sorte zurück, wobei es dies im Wesentlichen damit begründete, dass sie sich nicht deutlich von LEMON SYMPHONY unterscheide und infolgedessen die Voraussetzungen von Art. 7 der Verordnung [Nr. 2100/94] nicht erfüllt seien ...
- 35 Am 11. April 2007 stellte der Kläger einen Antrag auf Nichtigkeitserklärung des gemeinschaftlichen Sortenschutzes für LEMON SYMPHONY nach Art. 20 der Verordnung [Nr. 2100/94], den er im Wesentlichen damit begründete, dass diese Sorte niemals in der Form ihrer im Jahr 1997 im Register für gemeinschaftliche Sortenschutzrechte eingetragenen amtlichen Beschreibung existiert habe.
- 36 Mit Schreiben vom 18. April 2007 teilte das CPVO dem Streithelfer seine Entscheidung mit, die amtliche Beschreibung von LEMON SYMPHONY gemäß Art. 87 Abs. 4 der Verordnung [Nr. 2100/94] von Amts wegen anzupassen (im Folgenden: Entscheidung über die Anpassung der Beschreibung). Diesem Schreiben war die angepasste Beschreibung beigelegt, wie sie sich aus der technischen Prüfung im Jahr 2005 ergab.
- 37 Mit Schreiben vom 10. Mai 2007 (im Folgenden: Entscheidung über den Aufhebungsantrag) teilte das CPVO dem Kläger mit, der zuständige Ausschuss habe überprüft, ob die Voraussetzungen für die Anwendung von Art. 21 der Verordnung [Nr. 2100/94] gegeben seien, und sei zu dem Ergebnis gekommen, dass dies nicht der Fall sei ...
- ...
- 39 Am 21. Mai 2007 teilte das CPVO dem Kläger die Entscheidung über die Anpassung der Beschreibung und die Ersetzung der amtlichen Beschreibung von LEMON SYMPHONY im Register für gemeinschaftliche Sortenschutzrechte aus dem Jahr 1997 durch diejenige aus dem Jahr 2005 mit.
- 40 Mit Schreiben vom 26. September 2007 wies das CPVO den auf Art. 20 der Verordnung [Nr. 2100/94] gestützten Antrag des Klägers auf Nichtigkeitserklärung des gemeinschaftlichen Sortenschutzes für LEMON SYMPHONY zurück (im Folgenden: Entscheidung über den Nichtigkeitsantrag) ...

*Verfahren vor der Beschwerdekammer des CPVO in den Sachen A 005/2007, A 006/2007 und A 007/2007*

- 41 Am 10. Mai 2007 legte der Kläger bei der Beschwerdekammer [des CPVO, im Folgenden: Beschwerdekammer] eine Beschwerde gegen den Zurückweisungsbeschluss ein, die unter A 005/2007 in das Register eingetragen wurde. ...

- 43 Am 11. Juni 2007 legte der Kläger bei der Beschwerdekammer eine Beschwerde gegen die Entscheidung über den Aufhebungsantrag ein, die unter A 006/2007 in das Register eingetragen wurde. ...
- 45 Am 12. Juli 2007 legte der Kläger bei der Beschwerdekammer eine Beschwerde gegen die Entscheidung über die Anpassung der Beschreibung ein, die unter A 007/2007 in das Register eingetragen wurde. ...
- 63 Trotz der Einwände des Klägers führte die Beschwerdekammer die mündliche Verhandlung in den drei Sachen A 005/2007, A 006/2007 und A 007/2007 am 4. Dezember 2007 ausweislich der Verhandlungsprotokolle in Abwesenheit des Klägers durch ...
- 64 Im Rahmen dieser Verfahren erschien Frau Dr. Menne als Sachverständige des Bundessortenamts, des Beauftragten des CPVO. Sie führte insbesondere aus, dass das für die technische Prüfung von LEMON SYMPHONY im Jahr 1997 vorgelegte Pflanzenmaterial zweifellos mit Wachstumsregulatoren behandelt worden sei, dass sich aber bei der Prüfung keine Probleme gezeigt hätten, ‚da die Pflanzen völlig normal gewachsen sind‘. Sie führte weiter aus, dass zum Zeitpunkt dieser technischen Prüfung ‚ein Effekt der Wachstumsregulatoren nicht mehr vorhanden gewesen‘ sei und dass es ‚im Fall von Lemon Symphony ... überhaupt keine Zweifel an der Qualität der Versuche im Juli/August 1997 gegeben‘ habe. Der Streithelfer bestätigte seinerseits, dass sich ‚Wachstumsregulatoren in der Regel nur 4 bis 6 Wochen auswirken‘, insbesondere im Fall von *Osteospermum*.
- 65 Mit Beschluss vom 4. Dezember 2007 (Sache A 006/2007) wies die Beschwerdekammer die Beschwerde des Klägers gegen die Entscheidung über den Aufhebungsantrag als zulässig, aber unbegründet zurück.
- 66 Mit Beschluss vom 4. Dezember 2007 (Sache A 005/2007) wies die Beschwerdekammer die Beschwerde des Klägers gegen den Zurückweisungsbeschluss als zulässig, aber unbegründet zurück.
- 67 Mit Beschluss vom 4. Dezember 2007 (Sache A 007/2007) wies die Beschwerdekammer die Beschwerde des Klägers gegen die Entscheidung über die Anpassung der Beschreibung als unzulässig zurück.
- 68 In jeder dieser drei Sachen stellte die Beschwerdekammer vorab fest, dass die Ladung zur mündlichen Verhandlung ordnungsgemäß verschickt worden sei. Sie führte hierzu aus, die in Art. 59 Abs. 1 der [Verordnung Nr. 874/2009] festgesetzte Frist von einem Monat sei zwar nicht eingehalten worden, da die Ladung dem Kläger erst am 6. November 2007 zugestellt worden sei, doch habe dies keine Folgen ... ..

#### *Verfahren vor der Beschwerdekammer des CPVO in der Sache A 010/2007*

- 71 Am 19. Oktober 2007 legte der Kläger bei der Beschwerdekammer eine Beschwerde gegen die Entscheidung über den Nichtigkeitsantrag ein, die unter A 010/2007 in das Register eingetragen wurde.
- 72 Zur Begründung dieser Beschwerde machte der Kläger im Wesentlichen geltend, das Pflanzenmaterial, das Grundlage der technischen Prüfung von LEMON SYMPHONY im Jahr 1997 gewesen sei, sei fehlerhaft gewesen. Er wies auch darauf hin, dass möglicherweise Stecklinge von den eingesandten Pflanzen genommen und dann für die technische Prüfung verwendet worden seien ... Er merkte auch an, dass die in den ab 2001 verwendeten Prüfungsrichtlinien als Beispiel genannten Sorten bis auf die Sorte NAIROBI alle im Jahr 1997 mit LEMON

SYMPHONY verglichen worden seien. Im Hinblick auf die Ausführungen von Frau Dr. Menne und des Streithelfers in der mündlichen Verhandlung vom 4. Dezember 2007 in den Sachen A 005/2007, A 006/2007 und A 007/2007 bot der Kläger Beweis durch Sachverständigengutachten für sein Vorbringen an, dass sich die Behandlung mit Wachstumsregulatoren nicht nur für einen Zeitraum von vier bis sechs Wochen auf die Prüfung auswirke. Schließlich führte der Kläger aus, sein Nichtigkeitsantrag sei auf Art. 20 Abs. 1 Buchst. a in Verbindung mit Art. 7 der Verordnung [Nr. 2100/94] gestützt gewesen. Da eine Sorte nur dann als unterscheidbar eingestuft werden könne, wenn sie in der Ausprägung der aus einem Genotyp oder einer Kombination von Genotypen resultierenden Merkmale unterscheidbar sei, könne keine Unterscheidbarkeit vorliegen, wenn die festgestellte Ausprägung der Merkmale auf eine mechanische Behandlung und auf eine Behandlung mit Wachstumsregulatoren zurückgehe.

- 73 Nachdem der Kläger zur mündlichen Verhandlung geladen worden war, sprach er sich in einem ergänzenden Schriftsatz vom 12. Januar 2009 dagegen aus, dass Frau Dr. Menne daran teilnehme oder ihre Aussagen berücksichtigt würden.
- 74 Der Kläger wiederholte dabei im Übrigen sein Angebot, anhand von Sachverständigengutachten zu beweisen, dass die Ergebnisse der DUS-Prüfung von LEMON SYMPHONY im Jahr 1997 nicht auf den Genotyp, sondern auf die chemische und mechanische Behandlung oder die Verwendung von Stecklingen der eingesandten Pflanzen zurückzuführen gewesen seien. Er beantragte zudem ausdrücklich, die angebotenen Beweise vorlegen zu dürfen. ...
- 76 Mit [der streitigen] Entscheidung ... wies die Beschwerdekammer die Beschwerde des Klägers gegen die Entscheidung über den Nichtigkeitsantrag als zulässig, aber unbegründet zurück ...“

### **Verfahren vor dem Gericht und angefochtenes Urteil**

- 14 Mit Klageschrift, die am 24. Juni 2009 bei der Kanzlei des Gerichts einging, erhob der Rechtsmittelführer Klage auf Aufhebung der streitigen Entscheidung.
- 15 Mit Beschluss vom 15. Juni 2010 verband der Präsident des Gerichts die vom Rechtsmittelführer gegen die Entscheidungen A 007/2007 (Rechtssache T-133/08), A 006/2007 (Rechtssache T-134/08), A 005/2007 (Rechtssache T-177/08) und A 010/2007 (Rechtssache T-242/09) erhobenen Klagen nach Anhörung der Verfahrensbeteiligten zu gemeinsamem mündlichen Verfahren und zu gemeinsamer Entscheidung.

#### *Rechtssache T-242/09*

- 16 In der Rechtssache T-242/09 stützte der Rechtsmittelführer seine Klage auf vier Aufhebungsgründe.
- 17 Zum ersten Klagegrund, mit dem eine Verletzung der Art. 76 und 81 der Verordnung Nr. 2100/94 geltend gemacht wurde, hat das Gericht in Rn. 126 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass diese Vorschriften schon nach dem Wortlaut von Art. 76 nicht auf das in Art. 20 der Verordnung vorgesehene Verfahren zur Nichtigklärung des gemeinschaftlichen Schutzes einer Sorte anwendbar seien. Daraus hat es in den Rn. 128 und 129 des Urteils geschlossen, dass die Beweislast dafür, dass bei einer Pflanzensorte die Voraussetzungen für die Gewährung gemeinschaftlichen Schutzes nicht erfüllt seien, dem Beteiligten obliege, der diesen Schutz in Frage stelle.
- 18 Das Gericht hat diesen Klagegrund unter Hinweis darauf, dass die durch die Verordnung Nr. 2100/94 eingeführte Regelung der für den Bereich des Gemeinschaftsgeschmacksmusters geltenden Regelung und den allgemeinen Rechtsgrundsätzen entspreche, als ins Leere gehend zurückgewiesen.

- 19 In Rn. 134 des angefochtenen Urteils hat es jedoch hinzugefügt, dass das Verfahren vor dem CPVO jedenfalls keinen reinen Offizialcharakter habe, weil die Beteiligten die Tatsachen, die vom CPVO festgestellt werden sollten, unter Vorlage der Beweise, die zur Stützung dieser Tatsachen herangezogen werden sollten, rechtzeitig vorbringen müssten.
- 20 Auf der Grundlage dieser Feststellung hat es das Vorbringen des Rechtsmittelführers in den Rn. 135 bis 170 des angefochtenen Urteils geprüft.
- 21 Hinsichtlich der Weigerung des CPVO, dem Antrag des Rechtsmittelführers auf Anordnung von Beweiserhebungen stattzugeben, hat das Gericht in entsprechender Anwendung der im Urteil ILFO/Hohe Behörde (51/65, EU:C:1966:21) gewählten Lösung in Rn. 138 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass der Rechtsmittelführer im Verfahren vor dem CPVO nicht den geringsten Beweis oder auch nur den geringsten Anhaltspunkt beigebracht habe, um seine Anträge zu untermauern. Demzufolge liege kein Verstoß gegen die Regeln über die Beweislast und die Beweiserhebung vor. Der Rechtsmittelführer wolle in Wirklichkeit erreichen, dass das Gericht den Sachverhalt und die einschlägigen Beweise neu beurteile.
- 22 Deshalb sei zu unterscheiden, ob die Tatsachenfeststellungen und -würdigungen der Beschwerdekammer das Ergebnis komplexer Bewertungen seien oder nicht, denn bei komplexen Bewertungen, die besondere Sachkenntnis oder besonderes wissenschaftliches Wissen erforderten, sei die Kontrolle durch das Gericht auf offensichtliche Fehler beschränkt.
- 23 Erstens hat das Gericht in Bezug auf die Frage nach der Art des Pflanzenmaterials, das für die Durchführung der technischen Prüfung der Sorte LEMON SYMPHONY im Jahr 1997 verwendet wurde, in Rn. 149 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass die Beschwerdekammer die Praxis der Vermehrung durch Stecklinge als gängig eingestuft habe. Dabei hat es die Rechtsprechung im Zusammenhang mit dem Harmonisierungsamt für den Binnenmarkt (HABM) entsprechend angewandt, nach der dessen Beschwerdekammern in ihren Entscheidungen nicht den Beweis für die Richtigkeit allgemein bekannter Tatsachen zu erbringen hätten.
- 24 Das Gericht hat ausgeführt, die Frage nach der Auswirkung der Wachstumsregulatoren auf die Pflanzenproben, die für die technische Prüfung der Sorte LEMON SYMPHONY geliefert worden seien, unterliege komplexen botanischen Bewertungen. In Rn. 157 des angefochtenen Urteils hat es jedoch festgestellt, dass der Rechtsmittelführer nichts vorgetragen habe, was auf einen offensichtlichen Beurteilungsfehler schließen lasse.
- 25 Zweitens hat das Gericht in Rn. 161 des angefochtenen Urteils zum Vorbringen des Rechtsmittelführers in Bezug auf die Anpassung der ursprünglichen Beschreibung der Sorte LEMON SYMPHONY im Jahr 2006 hinsichtlich des Merkmals „Haltung der Triebe“ ausgeführt, er sei den Nachweis schuldig geblieben, dass dieses Merkmal entscheidend dafür gewesen sei, dass dieser Pflanzensorte der gemeinschaftliche Schutz gewährt worden sei.
- 26 Im Übrigen hat das Gericht in Rn. 166 des angefochtenen Urteils hervorgehoben, dass das Merkmal „Haltung der Triebe“, dessen Ausprägungsstufen von „aufrecht“ bis „hängend“ reichten, kein absolutes Merkmal sei und gegebenenfalls Gegenstand einer vergleichenden relativen Beurteilung von Sorten derselben Art sein könne.
- 27 Deshalb hat das Gericht den ersten Klagegrund als teilweise unbegründet und teilweise ins Leere gehend zurückgewiesen.

- 28 Den zweiten Klagegrund, mit dem ein Verstoß gegen die Art. 7 und 20 der Verordnung Nr. 2100/94 geltend gemacht wurde, hat das Gericht in Anbetracht der Ausführungen im Rahmen der Prüfung des ersten Klagegrundes bezüglich der chemischen und mechanischen Behandlung des Materials, das für die im Jahr 1997 durchgeführte technische Prüfung verwendet worden war, und der Verwendung von aus Stecklingen gewonnenem Material zurückgewiesen.
- 29 Zum dritten Klagegrund, mit dem ein Verstoß gegen Art. 75 der Verordnung Nr. 2100/94 geltend gemacht wurde, hat das Gericht in den Rn. 181 und 182 des angefochtenen Urteils darauf hingewiesen, dass die Wahrung der Verteidigungsrechte nicht bedeute, dass das Gericht den Parteien zu jedem Punkt seiner rechtlichen Würdigung rechtliches Gehör gewähren müsste. Insbesondere hat es im Rahmen der Prüfung des ersten Klagegrundes dargelegt, dass die Verwendung von Stecklingen zum Zweck einer technischen Prüfung einer gängigen, dem Rechtsmittelführer bekannten Praxis entspreche.
- 30 Zum vierten Klagegrund, mit dem ein Verstoß gegen Art. 63 der Verordnung Nr. 874/2009 geltend gemacht wurde, hat das Gericht im Wesentlichen festgestellt, dass der Beschwerdekammer kein Verfahrensfehler unterlaufen sei.
- 31 Daher hat das Gericht die Klage insgesamt abgewiesen.

*Rechtssachen T-133/08, T-134/08 und T-177/08*

- 32 Das Gericht hat zu den Klagen in den Rechtssachen T-133/08, T-134/08 und T-177/08 in Rn. 217 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass gegenüber dem Rechtsmittelführer in Bezug auf die mündliche Verhandlung vom 4. Dezember 2007 vor der Beschwerdekammer die Mindestladungsfrist von einem Monat nicht eingehalten worden sei.
- 33 Es hat daraus in Rn. 237 des angefochtenen Urteils geschlossen, dass ein wesentlicher Verfahrensfehler vorliege, der zur Aufhebung der drei in den Rechtssachen T-133/08, T-134/08 und T-177/08 angefochtenen Entscheidungen führe. Den Antrag auf Abänderung der Entscheidung über die Anpassung der Beschreibung hat es jedoch zurückgewiesen.

**Zum Rechtsmittel**

- 34 Der Rechtsmittelführer stützt sein Rechtsmittel auf sechs Gründe, die in verschiedene Argumente untergliedert sind.
- 35 Mit dem ersten und dem zweiten Rechtsmittelgrund wirft der Rechtsmittelführer dem Gericht im Wesentlichen vor, gegen die Regeln über die Beweislast und die Beweiserhebung sowie den Grundsatz, dass der Sachverhalt von Amts wegen zu ermitteln sei, verstoßen zu haben. Mit seinem dritten und seinem vierten Rechtsmittelgrund macht er eine Verletzung der Pflicht zur Rechtmäßigkeitskontrolle und einen Begründungsmangel des angefochtenen Urteils geltend. Mit dem fünften und dem sechsten Rechtsmittelgrund rügt er im Wesentlichen, dass das Gericht seinen Anspruch auf rechtliches Gehör nicht gewährleistet und die streitige Entscheidung keiner umfassenden Rechtmäßigkeitskontrolle unterzogen habe.

### *Zum ersten Rechtsmittelgrund*

#### Vorbringen der Parteien

- 36 Mit seinem ersten Rechtsmittelgrund wirft der Rechtsmittelführer dem Gericht im Wesentlichen vor, rechtsfehlerhaft entschieden zu haben, dass die Beschwerdekammer nicht von Amts wegen tätig werden könne, und gegen sein Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf sowie den Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung verstoßen zu haben.
- 37 Erstens wendet er sich gegen die Feststellung des Gerichts in Rn. 126 des angefochtenen Urteils, dass Art. 76 der Verordnung Nr. 2100/94 auf das Verfahren vor der Beschwerdekammer nicht anwendbar sei. Dadurch habe es Art. 51 der Verordnung Nr. 874/2009 verletzt.
- 38 Zweitens stehe die in Rn. 129 des angefochtenen Urteils getroffene Feststellung, wonach es sich bei einem Nichtigkeitsverfahren vor dem CPVO und seiner Beschwerdekammer um ein Antragsverfahren handle, in Widerspruch zu Art. 20 der Verordnung Nr. 2100/94. Der Offizialcharakter des Nichtigkeitsverfahrens werde zudem durch einen Vergleich mit den entsprechenden Vorschriften für die Gemeinschaftsmarke und das Gemeinschaftsgeschmacksmuster bestätigt.
- 39 Drittens habe das Gericht seine im ersten Rechtszug vorgetragene Argumente in Rn. 133 des angefochtenen Urteils verfälscht.
- 40 Viertens habe das Gericht durch seine Weigerung, die von ihm vor der Beschwerdekammer geltend gemachten Gesichtspunkte zu prüfen, gegen den Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung und das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf verstoßen.
- 41 Das CPVO weist auf die Besonderheiten der bei ihm geführten Verfahren hin. Insbesondere finde beim Nichtigkeitsverfahren nach Art. 20 der Verordnung Nr. 2100/94 die Prüfung ausschließlich von Amts wegen statt. Deshalb gebe es bei diesem Verfahren keine Parteien, denn das CPVO sei verpflichtet, den gesamten einschlägigen Sachverhalt objektiv zu prüfen. Herr Hansson macht geltend, das CPVO verfüge hinsichtlich der Bewertung der Gesichtspunkte, die von einem Dritten vorgebracht würden, um die Einleitung eines derartigen Verfahrens zu rechtfertigen, über ein weites Ermessen.
- 42 Das CPVO habe im vorliegenden Fall diese Grundsätze angewandt und die Einleitung des vom Rechtsmittelführer beantragten Nichtigkeitsverfahrens abgelehnt.
- 43 Im Übrigen halten das CPVO und Herr Hansson das Vorbringen des Rechtsmittelführers für bestenfalls ins Leere gehend; zumindest sei es unzulässig, soweit mit ihm die vom Gericht vorgenommene Beurteilung des Sachverhalts in Zweifel gezogen werde.

#### Würdigung durch den Gerichtshof

- 44 Da sich der Rechtsmittelführer gegen die Auffassung des Gerichts zur Beweislast und zur Beweiserhebung im Verfahren vor der Beschwerdekammer wendet, ist zunächst zu prüfen, ob das Gericht in diesem Zusammenhang einen Rechtsfehler begangen hat.
- 45 Dabei ist erstens darauf hinzuweisen, dass sich, wie das Gericht in Rn. 126 des angefochtenen Urteils festgestellt hat, die Anwendung des Grundsatzes der Ermittlung des Sachverhalts von Amts wegen nach dem Wortlaut von Art. 76 der Verordnung Nr. 2100/94 auf Fälle beschränkt, die Gegenstand der in den Art. 54 und 55 dieser Verordnung vorgesehenen Prüfung sind.

- 46 Zweitens gelten gemäß Art. 51 der Verordnung Nr. 874/2009 die Vorschriften für Verfahren vor dem CPVO entsprechend für Beschwerdeverfahren. Somit gilt der Grundsatz der Ermittlung des Sachverhalts von Amts wegen auch in einem solchen Verfahren vor der Beschwerdekammer.
- 47 Folglich hat das Gericht mit seiner Feststellung, dass der Grundsatz der Ermittlung des Sachverhalts von Amts wegen in Verfahren vor der Beschwerdekammer nicht gelte, einen Rechtsfehler begangen.
- 48 Ein solcher Rechtsfehler und die für ihn möglicherweise ursächlichen Ausführungen in Rn. 135 des angefochtenen Urteils haben als solche jedoch nicht die Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Folge, da das Gericht ab Rn. 136 des angefochtenen Urteils gleichwohl geprüft hat, ob die der Beschwerdekammer vom Rechtsmittelführer vorgelegten Beweise die mit dem Grundsatz der Ermittlung des Sachverhalts von Amts wegen verbundenen Kriterien erfüllten.
- 49 Deshalb ist im Folgenden zu prüfen, ob das Gericht in dieser Hinsicht einen Rechtsfehler begangen hat.
- 50 In diesem Zusammenhang ist darauf hinzuweisen, dass die streitige Entscheidung auf ein Verfahren vor der Beschwerdekammer zurückzuführen ist, die mit einer Beschwerde gegen eine Entscheidung des CPVO befasst war, mit der die Nichtigerklärung des gemeinschaftlichen Sortenschutzes auf der Grundlage von Art. 20 Abs. 1 der Verordnung Nr. 2100/94 abgelehnt worden war.
- 51 Das CPVO erklärt gemäß dieser Vorschrift den gemeinschaftlichen Sortenschutz für nichtig, wenn festgestellt wird, dass die in Art. 7 oder 10 der Verordnung Nr. 2100/94 genannten Voraussetzungen zum Zeitpunkt der Erteilung des Schutzes nicht erfüllt waren.
- 52 Insoweit sind u. a. die mit der Unterscheidbarkeit und der Neuheit zusammenhängenden Voraussetzungen nach Art. 6 der genannten Verordnung für die Erteilung eines gemeinschaftlichen Schutzes unabdingbar. Liegen sie nicht vor, ist der erteilte Schutz demzufolge rechtswidrig, und es besteht ein allgemeines Interesse daran, ihn für nichtig zu erklären.
- 53 Ein zu Unrecht erteilter Schutz kann zwar auch im Interesse eines Dritten für nichtig erklärt werden, insbesondere wenn dieser einen Antrag auf Sortenschutz gestellt hat, der mit der Begründung zurückgewiesen wurde, dass es der Kandidatensorte im Verhältnis zu der zu Unrecht geschützten Sorte an Unterscheidbarkeit mangle.
- 54 Dies rechtfertigt es jedoch nicht, einem Dritten zu gestatten, nach dem Verfahren für die Erteilung des Schutzes und nach Ablauf der in Art. 59 der Verordnung Nr. 2100/94 für die Erhebung von Einwendungen durch Dritte vorgesehenen Fristen unter allen Umständen und ohne besondere Gründe die Nichtigerklärung des Schutzes zu verlangen.
- 55 Insoweit ist darauf hinzuweisen, dass die Kandidatensorte im Rahmen des Verfahrens zur Erteilung von Sortenschutz nach den Art. 54 und 55 der genannten Verordnung einer sachlichen und einer eingehenden und komplexen technischen Prüfung unterzogen wird.
- 56 Das CPVO besitzt somit hinsichtlich der Nichtigerklärung des Sortenschutzes im Sinne von Art. 20 der Verordnung Nr. 2100/94 ein weites Ermessen, da die geschützte Sorte der in der vorstehenden Randnummer genannten Prüfung unterzogen wurde. Nur ernste Zweifel daran, ob die in Art. 7 oder 10 dieser Verordnung genannten Voraussetzungen zum Zeitpunkt der in ihren Art. 54 und 55 vorgesehenen Prüfung erfüllt waren, können daher eine Überprüfung der geschützten Sorte im Wege des Nichtigkeitsverfahrens auf der Grundlage von Art. 20 der Verordnung rechtfertigen.

- 57 In diesem Kontext muss ein Dritter, der die Nichtigkeitserklärung des Sortenschutzes beantragt, stichhaltige Beweise und erhebliche Tatsachen vorbringen, die ernste Zweifel an der Rechtmäßigkeit des im Anschluss an die in den Art. 54 und 55 der Verordnung Nr. 2100/94 vorgesehene Prüfung erteilten Sortenschutzes begründen können.
- 58 Infolgedessen oblag dem Rechtsmittelführer im Rahmen der gegen die streitige Entscheidung erhobenen Klage der Nachweis, dass das CPVO in Anbetracht der Tatsachen und Beweise, die er ihm für die sachliche und die technische Prüfung unterbreitet hatte, verpflichtet war, die in Art. 20 Abs. 1 Buchst. a der Verordnung Nr. 2100/94 vorgesehene Kontrolle durchzuführen.
- 59 Schließlich ist im Licht dieser Gesichtspunkte zu ermitteln, ob das Gericht bei seiner Überprüfung der von der Beschwerdekammer vorgenommenen Anwendung des Grundsatzes der „Ermittlung des Sachverhalts von Amts wegen“ einen Rechtsfehler begangen hat.
- 60 Hinsichtlich der Gesichtspunkte, die der Rechtsmittelführer vorgebracht hat, um die Nichtigkeit des zuvor gewährten Schutzes zu begründen, hat das Gericht zum einen in Rn. 138 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass der Rechtsmittelführer nicht den geringsten Beweis oder auch nur den geringsten Anhaltspunkt beigebracht habe, der einen Anfangsbeweis für sein Vorbringen darstellen könnte, dass eine mechanische und chemische Behandlung oder die Gewinnung von Stecklingen, wie sie im vorliegenden Fall durchgeführt worden seien, geeignet gewesen sei, die technische Prüfung der Sorte LEMON SYMPHONY im Jahr 1997 zu verfälschen.
- 61 Zum anderen hat das Gericht in Rn. 157 des angefochtenen Urteils darauf hingewiesen, dass der Rechtsmittelführer zu keinem Zeitpunkt des Verfahrens einen Anhaltspunkt oder konkreten Beweis vorgebracht habe, der seine Behauptungen speziell zur dauerhaften Wirkung der Wachstumsregulatoren zu stützen vermöge.
- 62 Was schließlich das Vorbringen angeht, mit dem ein Verstoß gegen den Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung und das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf gerügt wird, ergibt sich aus den Akten, dass der Rechtsmittelführer zur Stützung seiner Beschwerde vor der Beschwerdekammer geltend gemacht hatte, dass das Pflanzenmaterial, das Grundlage der technischen Prüfung der Sorte LEMON SYMPHONY im Jahr 1997 gewesen sei, fehlerhaft gewesen sei, weil die für die Prüfung herangezogenen Pflanzen einer mechanischen und chemischen Behandlung unterzogen worden seien und weil sie Stecklinge der von Herrn Hansson übersandten Pflanzen gewesen seien.
- 63 Angesichts dieser Feststellungen und unter Berücksichtigung der in den Rn. 57 und 58 des vorliegenden Urteils dargelegten Grundsätze hat das Gericht keinen Rechtsfehler bei der Beweiserhebung begangen, als es festgestellt hat, dass der Rechtsmittelführer keine rechtlich hinreichenden Tatsachen und Beweise dafür vorgetragen habe, dass bei der technischen Prüfung der Sorte LEMON SYMPHONY die Voraussetzung von Art. 7 der Verordnung Nr. 2100/94 nicht erfüllt gewesen sei, was eine Nichtigkeitserklärung im Sinne von Art. 20 Abs. 1 dieser Verordnung gerechtfertigt hätte.
- 64 Demzufolge kann das Vorbringen, mit dem ein Verstoß gegen den Grundsatz der ordnungsgemäßen Verwaltung und das Recht auf einen wirksamen Rechtsbehelf gerügt wird, keinen Erfolg haben.
- 65 Nach alledem ist der erste Rechtsmittelgrund zurückzuweisen.

### *Zum zweiten Rechtsmittelgrund*

#### Vorbringen der Parteien

- 66 Mit seinem zweiten Rechtsmittelgrund wirft der Rechtsmittelführer dem Gericht im Wesentlichen vor, in den Rn. 136 bis 138 des angefochtenen Urteils die Beweislast- und Beweiserhebungsregeln missachtet zu haben.
- 67 Mit dem ersten im Rahmen dieses Rechtsmittelgrundes vorgebrachten Argument rügt der Rechtsmittelführer, dass das Gericht auf die beim CPVO gestellten Beweisanträge zu Unrecht die Rechtsprechung des Gerichtshofs im Urteil ILFO/Hohe Behörde (51/65, EU:C:1966:21) übertragen habe, nach der dem Antrag einer Partei auf prozessleitende Maßnahmen nicht stattgegeben werden könne, wenn sie keinen hinreichenden Anfangsbeweis anbiete, der die Anordnung derartiger Maßnahmen gerechtfertigt erscheinen lasse.
- 68 Dadurch habe das Gericht vier Rechtsfehler begangen. Erstens seien die vorgenannten Rechtsprechungsgrundsätze nicht mit Art. 76 der Verordnung Nr. 2100/94 vereinbar. Zweitens habe das Gericht die Begründungspflicht missachtet, denn es habe nicht erläutert, inwiefern die Übertragung einer solchen Rechtsprechung zweckmäßig sei. Drittens habe es sein Recht auf einen fairen Prozess verletzt, indem es für den Erlass eines Beweisbeschlusses eine Voraussetzung aufgestellt habe, die im Verfahren nie erwähnt worden sei. Viertens habe das Gericht die angeführte Rechtsprechung fehlerhaft wiedergegeben, denn sie sehe für den Erlass eines Beweisbeschlusses nicht das Erfordernis eines Anfangsbeweises vor.
- 69 Mit seinem zweiten Argument trägt der Rechtsmittelführer vor, dass das angefochtene Urteil – selbst wenn er einen Anfangsbeweis zur Stützung seiner Argumentation hätte erbringen müssen – gleichwohl mit einem Rechtsfehler behaftet sei, weil das Gericht die von ihm vorgebrachten Tatsachen und Beweise insbesondere in Bezug auf den Einfluss der mechanischen und chemischen Behandlung des untersuchten Pflanzenmaterials und die Vermehrung durch Stecklinge falsch gewürdigt habe.
- 70 Das CPVO und Herr Hansson machen geltend, das angefochtene Urteil sei zutreffend, unabhängig davon, ob dem Rechtsmittelführer die Beweislast oder die Erbringung eines Anfangsbeweises obliege, denn die Beschwerdekammer habe die von ihm vorgebrachten Argumente und Gesichtspunkte gewürdigt. Das Gericht habe auch keinen Rechtsfehler bei der Anwendung der aufgestellten Regeln für die Anordnung von Beweiserhebungen begangen.

#### Würdigung durch den Gerichtshof

- 71 Was das erste Argument des Rechtsmittelführers angeht, kann dem Gericht keine Verletzung der ihm obliegenden Begründungspflicht angelastet werden.
- 72 Zum einen verlangt nämlich nach ständiger Rechtsprechung die Begründungspflicht, die dem Gericht nach Art. 36 der Satzung des Gerichtshofs der Europäischen Union, der gemäß Art. 53 Abs. 1 der Satzung auf das Gericht anwendbar ist, und nach Art. 81 der Verfahrensordnung des Gerichts obliegt, von ihm nicht, bei seinen Ausführungen alle von den Parteien des Rechtsstreits vorgetragene Argumente nacheinander erschöpfend zu behandeln. Die Begründung des Gerichts kann daher implizit erfolgen, sofern sie es den Betroffenen ermöglicht, die Gründe für seine Entscheidung zu erkennen, und dem Gerichtshof ausreichende Anhaltspunkte liefert, damit er seine Kontrollaufgabe wahrnehmen kann (vgl. u. a. Urteil Nexans und Nexans France/Kommission, C-37/13 P, EU:C:2014:2030, Rn. 21 und die dort angeführte Rechtsprechung).

- 73 Das Gericht hat in Rn. 137 des angefochtenen Urteils die entsprechende Anwendung der im Urteil ILFO/Hohe Behörde (51/65, EU:C:1966:21) aufgestellten Grundsätze auf die Beschwerdekammer damit begründet, dass diese ein quasigerichtliches Organ sei.
- 74 Auch der in Art. 76 der Verordnung Nr. 2100/94 aufgestellte Grundsatz der Ermittlung des Sachverhalts von Amts wegen steht ihrer Anwendung nicht entgegen, da es, wie sich aus den Rn. 53 und 54 des vorliegenden Urteils ergibt, im Rahmen eines Antrags auf Einleitung des in Art. 20 Abs. 1 dieser Verordnung vorgesehenen Nichtigkeitsverfahrens Sache des Antragstellers ist, gewichtige Anhaltspunkte dafür vorzutragen, dass ernste Zweifel an der Rechtmäßigkeit des angegriffenen Schutzes bestehen.
- 75 Zum anderen bestimmt, wie die Generalanwältin in Nr. 76 ihrer Schlussanträge ausgeführt hat, Art. 81 der Verordnung Nr. 2100/94, dass in den Verfahren vor dem CPVO die in den Mitgliedstaaten allgemein anerkannten Grundsätze des Verfahrensrechts zu berücksichtigen sind.
- 76 Deshalb ist der gegen die Feststellung des Gerichts, dass der Rechtsmittelführer vor der Beschwerdekammer einen Anfangsbeweis hätte vorbringen müssen, um die Anordnung einer Beweiserhebung zu erreichen, gerichtete Vorwurf unbegründet.
- 77 Ferner geht aus dem angefochtenen Urteil nicht hervor, dass das Gericht die dem Urteil ILFO/Hohe Behörde (51/65, EU:C:1966:21) entnommenen Grundsätze falsch angewandt hat.
- 78 Das Gericht hat nämlich in Rn. 138 des angefochtenen Urteils festgestellt, dass der Rechtsmittelführer nicht den geringsten Beweis oder auch nur den geringsten Anhaltspunkt beigebracht habe, um seinen Antrag zu begründen.
- 79 Unter diesen Umständen kann der Rechtsmittelführer nicht geltend machen, das Gericht habe zu Unrecht festgestellt, dass er keine Anordnung einer Beweiserhebung habe verlangen können, weil er keinen Anfangsbeweis erbracht habe.
- 80 Der Rechtsmittelführer trägt hierzu vor, das Gericht habe die von ihm im Verfahren vor dem CPVO vorgebrachten Tatsachen und Beweise in Bezug auf den Einfluss der chemischen und mechanischen Behandlung des Pflanzenmaterials, das für die technische Prüfung der Sorte LEMON SYMPHONY verwendet worden sei, und in Bezug auf die dafür verwendeten Stecklinge dieser Sorte falsch gewürdigt.
- 81 Vorab ist hervorzuheben, dass nach Art. 256 AEUV und Art. 58 Abs. 1 der Satzung des Gerichtshofs allein das Gericht dafür zuständig ist, die Tatsachen festzustellen – sofern sich nicht aus den ihm vorgelegten Akten ergibt, dass seine Feststellungen tatsächlich falsch sind – und sie zu würdigen. Hat das Gericht die Tatsachen festgestellt oder gewürdigt, ist jedoch der Gerichtshof gemäß Art. 256 AEUV zur Kontrolle der rechtlichen Qualifizierung dieser Tatsachen und der Rechtsfolgen befugt, die das Gericht aus ihnen gezogen hat (vgl. u. a. Urteil CB/Kommission, C-67/13 P, EU:C:2014:2204, Rn. 41 und die dort angeführte Rechtsprechung).
- 82 Erstens verweist der Rechtsmittelführer auf das Schreiben der für die technische Prüfung der Sorte LEMON SYMPHONY zuständigen Mitarbeiterin des Bundessortenamts vom 13. Januar 1997, in dem es heißt: „Die ordnungsgemäße Durchführung der Prüfung ist [aufgrund der Behandlung des eingesandten Materials mit Wachstumsregulatoren] gefährdet.“
- 83 Insoweit geht zum einen aus der Sachverhaltsdarstellung des Gerichts in Rn. 64 des angefochtenen Urteils hervor, dass die genannte Mitarbeiterin des Bundessortenamts am 4. Dezember 2007 in der mündlichen Verhandlung vor der Beschwerdekammer in den Sachen A 005/2007, A 006/2007 und A 007/2007 angab, dass es „keine Zweifel an der Qualität der Versuche im Juli/August 1997“ gegeben habe, da ein Effekt der Wachstumsregulatoren nicht mehr vorhanden gewesen sei.

- 84 Zum anderen hat das Gericht in Rn. 164 des angefochtenen Urteils ausgeführt, dass es im Ermessen des zuständigen nationalen Amtes stehe, während der technischen Prüfung zu prüfen und zu entscheiden, ob das von Herrn Hansson übersandte Pflanzenmaterial tatsächlich ungeeignet sei oder ob, wie vorliegend, die Mängel, mit denen es ursprünglich behaftet gewesen sei, durch die Technik der Vermehrung durch Stecklinge behoben werden könnten.
- 85 Da der Rechtsmittelführer die im Anschluss an die von ihm vorgetragene Gesichtspunkte gemachten Ausführungen der Mitarbeiterin des Bundessortenamts, wonach die Auswirkungen der Wachstumsregulatoren bei der technischen Prüfung der Sorte LEMON SYMPHONY nicht mehr vorhanden gewesen seien, nie in Abrede gestellt hat, hat das Gericht ohne Verfälschung irgendeiner Tatsache oder irgendeines vom Rechtsmittelführer vorgebrachten Beweises festgestellt, dass der Rechtsmittelführer nichts vorgetragen habe, was die von der Beschwerdekammer vorgenommene Beurteilung in Frage stellen könnte.
- 86 Zweitens genügt hinsichtlich des Vorbringens des Rechtsmittelführers zu den Gefahren für die Durchführung der technischen Prüfung unter Verwendung von Material, das durch die Vermehrung von Stecklingen einer Sorte gewonnen wurde, der Hinweis darauf, dass der Rechtsmittelführer, da er eine solche Gefahr als allgemein bekannt ansah, davon ausging, dass ihr Bestehen im vorliegenden Fall nicht nachgewiesen zu werden brauche.
- 87 Unter diesen Umständen blieb dem Gericht lediglich die Feststellung, dass der Rechtsmittelführer die Anforderungen an den Erlass eines Beweisbeschlusses nicht erfüllt hatte.
- 88 Folglich ist der Vorwurf, das Gericht habe den dem Rechtsstreit zugrunde liegenden Sachverhalt oder die vom Rechtsmittelführer vorgebrachten Beweise falsch gewürdigt, unbegründet.
- 89 Nach alledem kann der zweite Rechtsmittelgrund keinen Erfolg haben.

### *Zum dritten Rechtsmittelgrund*

#### *Vorbringen der Parteien*

- 90 Mit seinem dritten Rechtsmittelgrund rügt der Rechtsmittelführer im Wesentlichen, dass das Gericht in den Rn. 141 bis 151 des angefochtenen Urteils seine Pflicht zur Rechtmäßigkeitskontrolle verletzt und den Sachverhalt falsch gewürdigt habe.
- 91 Erstens wirft der Rechtsmittelführer dem Gericht vor, verkannt zu haben, dass das bloße Fachwissen des CPVO in Bezug auf die Praxis der Vermehrung durch Stecklinge nicht als „allgemein bekannte Tatsache“ eingestuft werden könne. Diese „Tatsache“ sei jedenfalls verfälscht worden, und die Einstufung sei keiner Rechtmäßigkeitskontrolle unterzogen worden.
- 92 Zweitens habe das Gericht in Rn. 147 des angefochtenen Urteils einen Rechtsfehler begangen, weil es seine Feststellung, dass die Erwägungen der Beschwerdekammer „im Einklang mit den objektiven Tatsachen der Rechtssache [stehen], wie sie den Akten zu entnehmen sind“, nicht begründet habe.
- 93 Drittens seien dem Gericht bei seinen Bezugnahmen auf bestimmte Umstände des vorliegenden Falles einige Fehler unterlaufen, insbesondere in Rn. 147 des angefochtenen Urteils.
- 94 Das CPVO macht geltend, dieser Rechtsmittelgrund stelle zum großen Teil eine Wiederholung der im Rahmen der vorangegangenen Rechtsmittelgründe vorgebrachten Argumente dar.
- 95 Herr Hansson trägt vor, die vom Rechtsmittelführer angeführten Tatsachenirrtümer hätten keinen Einfluss auf die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Urteils.

## Würdigung durch den Gerichtshof

- 96 Erstens ist festzustellen, dass der Rechtsmittelführer mit seinem Vorbringen in Wirklichkeit die Würdigung des Sachverhalts durch das Gericht in Frage stellt, was, wie in Rn. 81 des vorliegenden Urteils ausgeführt, vorbehaltlich einer Verfälschung der Tatsachen nicht unter die Kontrolle des Gerichtshofs im Stadium des Rechtsmittels fällt.
- 97 So geht der Rechtsmittelführer, wenn er rügt, dass das Gericht die Verwendung von Stecklingen der von Herr Hansson eingesandten Pflanzen bei der technischen Prüfung als allgemein bekannte Tatsache eingestuft habe, zwangsläufig von der Prämisse aus, dass das aus den Stecklingen gewonnene Pflanzenmaterial für die Durchführung dieser Prüfung nicht geeignet sei, denn sonst ginge dieses Argument ins Leere.
- 98 Die Prüfung eines solchen Gesichtspunkts erfordert jedoch notwendigerweise eine Würdigung des Sachverhalts, für die der Gerichtshof im Stadium des Rechtsmittels nicht zuständig ist.
- 99 Es war jedenfalls Sache des Rechtsmittelführers, Beweise zur Stützung seiner Beanstandungen vorzubringen. Dies hat er, wie in den Rn. 84 bis 86 des vorliegenden Urteils dargelegt worden ist, nicht getan.
- 100 Zweitens gibt der Rechtsmittelführer, selbst wenn dem Gericht bei den Namen der Mitarbeiter des CPVO und des Bundessortenamts Fehler unterlaufen sein sollten, nicht an, inwiefern diese Fehler geeignet sein sollen, die Rechtmäßigkeit des angefochtenen Urteils in Frage zu stellen. Jedenfalls ist es nicht offensichtlich, dass solche Fehler das angefochtene Urteil inhaltlich in Frage stellen könnten.
- 101 Folglich ist der dritte Rechtsmittelgrund zurückzuweisen.

## *Zum vierten Rechtsmittelgrund*

### Vorbringen der Parteien

- 102 Mit seinem vierten Rechtsmittelgrund, der sich auf die Rn. 152 bis 157 des angefochtenen Urteils bezieht, wirft der Rechtsmittelführer dem Gericht im Wesentlichen einen Begründungsmangel vor.
- 103 Mit dem ersten Argument, das er im Rahmen dieses Rechtsmittelgrundes vorträgt, macht er geltend, das angefochtene Urteil sei insofern widersprüchlich, als das Gericht zum einen in Rn. 10 feststelle, dass die mechanische und chemische Behandlung des übersandten Pflanzenmaterials die technische Prüfung der Sorte LEMON SYMPHONY gefährdet habe, und zum anderen in Rn. 156 ausführe, dass er nicht durch konkrete Angaben nachgewiesen habe, dass das geprüfte Pflanzenmaterial für die Durchführung dieser Prüfung nicht geeignet gewesen sei.
- 104 Mit seinem zweiten Argument macht der Rechtsmittelführer geltend, das Gericht hätte kontrollieren müssen, ob die angeführten Beweise alle zur Beurteilung einer komplexen Situation heranzuziehenden relevanten Daten darstellten und ob sie die aus ihnen gezogenen Schlüsse stützen könnten.
- 105 Das CPVO trägt vor, der Rechtsmittelführer wende sich nur gegen Tatsachenfeststellungen des Gerichts. Außerdem entbehre das im Rahmen des vierten Rechtsmittelgrundes angeführte zweite Argument jeder Grundlage.

106 Herr Hansson trägt vor, es sei Sache des Rechtsmittelführers, nachzuweisen oder zumindest Anhaltspunkte dafür vorzutragen, dass Wachstumsregulatoren nicht nur zu einer fehlerhaften Beurteilung der für den Sortenschutz maßgeblichen Kriterien führten, sondern auch zu einer fehlerhaften Beurteilung des in Art. 7 der Verordnung Nr. 2100/94 vorgesehenen Kriteriums der Unterscheidbarkeit.

#### Würdigung durch den Gerichtshof

107 Soweit der Rechtsmittelführer mit diesem Rechtsmittelgrund erstens geltend macht, das angefochtene Urteil sei widersprüchlich, genügt der Hinweis, dass das Gericht, wie sich aus Rn. 83 des vorliegenden Urteils ergibt, festgestellt hat, dass nach den Angaben des Bundessortenamts keine Zweifel an der Qualität des für die technische Prüfung der Sorte LEMON SYMPHONY verwendeten Pflanzenmaterials bestanden. Demzufolge enthält die Feststellung in Rn. 156 des angefochtenen Urteils, dass der Rechtsmittelführer keine Angaben gemacht habe, die das Gegenteil belegten, keinen Widerspruch.

108 Zweitens ist festzustellen, dass die Erwägungen des Gerichts in den Rn. 152 bis 157 des angefochtenen Urteils, gegen die sich der Rechtsmittelführer mit diesem Rechtsmittelgrund wendet, jedenfalls ergänzend zu den Erwägungen in den Rn. 141 bis 151 des angefochtenen Urteils angestellt wurden. Selbst wenn dem vierten Rechtsmittelgrund des Rechtsmittelführers stattgegeben würde, könnte dies daher nicht zur Aufhebung des angefochtenen Urteils führen.

109 Somit ist der vierte Rechtsmittelgrund zurückzuweisen.

#### *Zum fünften und zum sechsten Rechtsmittelgrund*

#### Vorbringen der Parteien

110 Im Rahmen des fünften Rechtsmittelgrundes wendet sich der Rechtsmittelführer gegen die Würdigung des Gerichts in den Rn. 159 bis 162 des angefochtenen Urteils.

111 Erstens verstößt seiner Ansicht nach die Feststellung des Gerichts in Rn. 159 des angefochtenen Urteils, wonach die Unterscheidbarkeit der Sorte LEMON SYMPHONY im Sinne von Art. 7 der Verordnung Nr. 2100/94 nicht „ausschließlich oder sogar überhaupt nicht“ unter Heranziehung des Merkmals „Haltung der Triebe“ festgestellt worden sei, gegen diese Vorschrift. Außerdem habe das Gericht eine unzulässige Erweiterung des Streitgegenstands vorgenommen.

112 Zweitens habe das Gericht mit seiner Feststellung in Rn. 160 des angefochtenen Urteils, dass sich die Anpassung der Beschreibung der Sorte LEMON SYMPHONY von 2006 nicht von der ursprünglichen Beschreibung aus dem Jahr 1997 unterschieden habe, den Sachverhalt verfälscht. Ferner habe das Gericht, indem es nicht entschieden habe, dass die Sorte, deren Beschreibung geändert worden sei, nicht hätte geschützt werden dürfen, gegen Art. 20 Abs. 2 der Verordnung Nr. 2100/94 verstoßen.

113 Im Rahmen des sechsten, gegen die Ausführungen des Gerichts in den Rn. 165 bis 168 des angefochtenen Urteils gerichteten Rechtsmittelgrundes macht der Rechtsmittelführer zunächst geltend, das Gericht habe den Sachverhalt insofern verfälscht, als er sein Vorbringen nicht auf die Frage nach dem relativen oder absoluten Charakter des Merkmals „Haltung der Triebe“ beschränkt habe.

114 Außerdem habe das Gericht den Streitgegenstand in unzulässiger Weise auf Argumente erweitert, die das Verfahren in der Rechtssache T-177/08 betreffen.

- 115 Schließlich habe das Gericht seine Pflicht verletzt, die Rechtmäßigkeit der streitigen Entscheidung umfassend zu überprüfen, indem es das Argument des Rechtsmittelführers, dass die Beschwerdekammer sein Vorbringen nicht berücksichtigt habe, zurückgewiesen habe.
- 116 Hinsichtlich des fünften Rechtsmittelgrundes macht das CPVO geltend, die vom Gericht in Rn. 159 des angefochtenen Urteils getroffene Feststellung sei dahin zu verstehen, dass im Jahr 1997 keine vergleichbare Sorte verfügbar gewesen sei.
- 117 Herr Hansson trägt vor, die beanstandeten Feststellungen seien für die Frage der Unterscheidbarkeit der geschützten Sorte nicht entscheidend.
- 118 Zum sechsten Rechtsmittelgrund führt das CPVO aus, der Rechtsmittelführer habe das angefochtene Urteil falsch verstanden. Außerdem sei keine der Erwägungen zur Haltung der Triebe für die Beurteilung der Rechtmäßigkeit des angefochtenen Urteils maßgebend.
- 119 Herr Hansson macht geltend, die Beurteilung der Unterscheidbarkeit einer Sorte beruhe auf einem Vergleich zwischen der angemeldeten Sorte und bekannten Sorten derselben Art. Deshalb könnten die Unterscheidungskriterien nur mittels eines solchen Vergleichs beurteilt werden.

#### Würdigung durch den Gerichtshof

- 120 Zunächst ist zum einen darauf hinzuweisen, dass der Rechtsmittelführer mit seinem fünften und seinem sechsten Rechtsmittelgrund die Ausführungen des Gerichts in den Rn. 159 bis 162 und 165 bis 168 des angefochtenen Urteils in Frage stellt, die sich auf sein Vorbringen beziehen, das es in Rn. 158 des Urteils als ins Leere gehend betrachtet hat.
- 121 Da das Gericht zu Recht festgestellt hat, dass der Rechtsmittelführer keine Gesichtspunkte oder Beweise vorgetragen hatte, mit denen die technische Prüfung in Frage gestellt werden könnte, die zur Zuerkennung des Schutzes für die Sorte LEMON SYMPHONY führte, kann das Vorbringen des Rechtsmittelführers zur Ausprägungsstufe des Merkmals „Haltung der Triebe“ nicht die Aufhebung des angefochtenen Urteils zur Folge haben.
- 122 Da der Rechtsmittelführer somit nicht nachzuweisen vermocht hat, dass das für die technische Prüfung der Sorte LEMON SYMPHONY verwendete Pflanzenmaterial ungeeignet war und dass die DUS-Kriterien deshalb nicht erfüllt waren, geht auch das Vorbringen zur Anpassung der Beschreibung dieser Sorte ins Leere.
- 123 Zum anderen ist, wie bereits in Rn. 81 des vorliegenden Urteils ausgeführt, das Rechtsmittel auf Rechtsfragen beschränkt, da die Würdigung der Tatsachen und der Beweise, vorbehaltlich ihrer Verfälschung, keine Rechtsfrage darstellt, die als solche der Kontrolle des Gerichtshofs im Rahmen eines Rechtsmittels unterläge.
- 124 Der Rechtsmittelführer kann insoweit die vom Gericht, insbesondere hinsichtlich der Ausprägungsstufe des Merkmals „Haltung der Triebe“ bei der Sorte LEMON SYMPHONY, vorgenommenen Tatsachenwürdigungen nicht in Frage stellen.
- 125 Im Licht dieser Erwägungen sind die einzelnen zur Stützung des fünften und des sechsten Rechtsmittelgrundes vorgebrachten Argumente zu prüfen.
- 126 Erstens macht der Rechtsmittelführer geltend, dass das Merkmal „Haltung der Triebe“ notwendigerweise zur Prüfung der Unterscheidbarkeit einer Sorte im Sinne von Art. 7 der Verordnung Nr. 2100/94 gehöre.

- 127 Der Vorwurf des Rechtsmittelführers, das Gericht habe mit seiner Feststellung in Rn. 159 des angefochtenen Urteils, dass die Bewertung der Unterscheidbarkeit einer Pflanzensorte nicht ausschließlich oder sogar überhaupt nicht unter Heranziehung des Merkmals „Haltung der Triebe“ vorgenommen worden sei, gegen den genannten Artikel verstoßen, beruht jedoch auf einem Fehlverständnis des angefochtenen Urteils.
- 128 Das Gericht hat nämlich nicht festgestellt, dass das Merkmal „Haltung der Triebe“ im Rahmen der in Art. 7 der Verordnung Nr. 2100/94 vorgesehenen Prüfung der Unterscheidbarkeit einer Sorte nicht zu berücksichtigen sei. Es liegt jedoch auf der Hand, dass die Prüfung der Unterscheidbarkeit einer Pflanzensorte notwendigerweise voraussetzt, dass es Referenzpflanzensorten gibt. Das Merkmal „Haltung der Triebe“ ist daher nach Maßgabe der Verfügbarkeit solcher Sorten zu prüfen und muss für die Unterscheidbarkeit der zu schützenden Pflanzensorte eine mehr oder weniger entscheidende Rolle spielen.
- 129 Demzufolge sind das erste und das zweite im Rahmen des fünften Rechtsmittelgrundes geltend gemachte Argument sowie das dritte zur Stützung des sechsten Rechtsmittelgrundes geltend gemachte Argument zurückzuweisen.
- 130 Unbegründet ist auch der Vorwurf, das Gericht habe festgestellt, dass die Anpassung der Beschreibung des Merkmals „Haltung der Triebe“ den Schutz der Sorte LEMON SYMPHONY nicht in Frage stelle. Da dieses Merkmal nämlich anhand eines Vergleichs mit anderen Pflanzensorten bestimmt wird, ist eine Angleichung der Beschreibung unvermeidlich, sobald es neue Pflanzensorten gibt.
- 131 Unter diesen Umständen sind das dritte und das vierte im Rahmen des fünften Rechtsmittelgrundes vorgebrachte Argument zurückzuweisen.
- 132 Schließlich kann der Rechtsmittelführer nicht, ohne sich selbst zu widersprechen, dem Gericht zum Vorwurf machen, dass es auf Argumente eingegangen sei, die das Verfahren in der Rechtssache T-177/08 betreffen, obwohl er selbst diese Argumente vorgetragen hat, und dass es die streitige Entscheidung hinsichtlich der darin fehlenden Berücksichtigung seiner Argumente zur Art des Merkmals „Haltung der Triebe“ keiner umfassenden Rechtmäßigkeitskontrolle unterzogen habe, und zugleich dem Gericht gerade zum Vorwurf machen, dass es sich zur Art dieses Merkmals geäußert habe. Deshalb sind das erste und das zweite im Rahmen des sechsten Rechtsmittelgrundes vorgebrachte Argument zurückzuweisen.
- 133 Da der fünfte und der sechste Rechtsmittelgrund zurückzuweisen sind, ist nach alledem das Rechtsmittel insgesamt zurückzuweisen.

## **Kosten**

- 134 Nach Art. 138 Abs. 1 der Verfahrensordnung des Gerichtshofs, der nach deren Art. 184 Abs. 1 auf das Rechtsmittelverfahren entsprechende Anwendung findet, ist die unterliegende Partei auf Antrag zur Tragung der Kosten zu verurteilen. Da das CPVO die Verurteilung von Herrn Schröder beantragt hat und dieser mit seinem Vorbringen unterlegen ist, sind ihm die Kosten aufzuerlegen.

Aus diesen Gründen hat der Gerichtshof (Erste Kammer) für Recht erkannt und entschieden:

- 1. Das Rechtsmittel wird zurückgewiesen.**
- 2. Herr Ralf Schröder trägt die Kosten.**

Unterschriften