

## 台灣與中國育種者權利保護與合作協議的解析\*

郭華仁<sup>1)</sup>

1) 台灣大學農藝學系教授

地址: 10617 台北市羅斯福路四段一號

Tel: 02-33664770

Fax: 02-23652312

E-mail: whjkuo@ntu.edu.tw

**摘要:**海峽兩岸智慧財產權保護合作協議已於 2010 年 6 月簽署，其中包括植物品種權保護與合作的條文。兩岸品種權保護的互相承認雖然有利於我國品種在中國的權利保護，然而由於雙方在保護的對象與範圍相當不同，因此我方育種家需要認識這些差距，才能做出最適當的投資。雙方的差異可分為兩類，第一類是可申請保護植物種類的差異；我國若干重要作物在中國尚未納入保護對象，包括胡瓜、絲瓜、苦瓜、番木瓜、印度棗、芒果、紅龍果、番石榴、鳳梨、枇杷、一葉蘭、文心蘭、朵麗蝶蘭、嘉德麗雅蘭、火鶴花、夜來香、孤挺花、長壽花、海芋、矮牽牛、聖誕紅、薑花等。這屬於執法的層面，雙方的差距較易協商。第二類差異包括中國權利範圍不及於收穫物、農民免責範圍太大、以及育種家免責並未排除實質衍生品種的育成等三個要點。這屬於立法的層面，雙方的差距較難協商。其中影響最大的為農民免責，在中國的規範下，針對所有植物，農民皆可繁殖栽培，由於品種權不及於收穫物，因此可能嚴重侵蝕我國育種家的權利。

**關鍵詞:** 植物品種權、台灣、中國、農民免責、育種家免責

### 前言

台灣與中國的農業交流，我國作物品種大量被引到對岸種植，經常為輿論所詬病。雖然種原的交流自古已然，但基於國家利益，禁止本國種原外流也是常有的事。特別是公部門所培育的品種被他國拿去生產，萬一其產品回銷，造成本國農民的損失，這是納稅人與農民所無法苟同的。不過種原攜帶容易，實際上相當難以阻止外

---

收到日期：99 年 10 月 22 日

\* 感謝環宇法律事務所柯一嘉律師提供修正意見。

流；政府能做的事，除了制度上的設計，防止公教人員私下進行種原外移的行為外，只能針對植物品種權的互相保護加以協商，冀望能透過新品種的權利申請，至少能保有若干年的專賣權。

『海峽兩岸智慧財產權保護合作協議』（以下簡稱『協議』）已經在今年六月二十九日簽署，經立法院於八月十七日審查通過；其中就包括有品種權的相關要點，可說是踏上品種權相互保護的第一步。協議條文中關係植物品種權者為：

- 二、優先權利：雙方同意依各自規定，確認對方專利、商標及品種權第一次申請日的效力，並積極推動做出相應安排，保障兩岸人民的優先權權益。
- 三、保護品種：雙方同意在各自公告的植物種類（植物品種保護名錄）範圍內受理對方品種權的申請，並就擴大可申請品種權之植物種類（植物品種保護名錄）進行協商。
- 四、審查合作：雙方同意推動相互利用專利檢索與審查結果、品種權審查和測試等合作及協商。
- 九、工作規劃：雙方同意分別設置專利、商標、著作權及品種權等工作組，負責商定具體工作規劃及方案。

此項品種權的互相保護協議可說是避免植物品種在中國被盜用踏出了第一步。不過兩國品種權法規與實施情況有相當大的差距，到底能保護我國育種家權利到什麼程度，應該加以詳細解析，以避免錯誤的認知導致過度期望的落空。

## 兩個國際公約版本

歐洲國家於 50 年代根據專利法的精神，配合植物不同於工業發明的特點，倡議制定適用於植物新品種研發的權利保護法制。因此在 1961 年成立『植物品種保護國際聯盟 UPOV』，並簽署國際公約，要求締約方參酌制定內國法。各國的相關法規名詞互異，比較常用的為「植物育種家權利法」以及「植物品種保護法」兩類。UPOV 公約在 1978 年修改過一次，現行版本則是於 1991 年通過。UPOV 1978 年公約經歷十年的實施經驗，發現有相當大的漏洞，幾乎使得品種權半同虛設，因而有 1991 年公約的出現；針對保護對象、權利範圍與限縮等規範加以調整，來彌補其不足(陳怡臻等，1997)。

目前 UPOV 締約方除了歐盟組織外，一共有 67 個國家會員，其中採用 1991 年新公約的包括歐盟共有 42 個。採用較舊版本者，扣除奧地利、法國、匈牙利、愛爾蘭、義大利、波蘭、葡萄牙等歐盟成員七國外，僅有 19 個國家，包括中國、加拿大、南非、阿根廷、紐西蘭、智利與挪威等。根據歐盟的品種權法，要不就向歐盟申請品種權，權利及於所有歐盟國家，要不就單獨向各歐盟國家申請，但權利僅及於該國，不能兩者同時申請(Würtenberger et al., 2006)。

我國在 1988 年通過實施的『植物種苗法』包含種苗管理以及品種權保護兩大領域，其中品種權保護相關法規乃是根據 UPOV 1978 年版擬定。過不了幾年，為了順應 UPOV 公約的改版，因此根據 1991 年版本研擬修法，而於 2004 年改為『植物品種及種苗法』。但因國際現實，迄今我國尚未向 UPOV 提出入會申請。

中國由國務院於 1997 年開始公佈實施『植物新品種保護條例』(以下簡稱保護條例，見：廖、張 2010)，屬於行政法規，與一般國家由立法機構通過的法律在位階上迥然不同；該條例乃是根據 1978 年公約制定。為了符合 UPOV 會員申請的規定，因此以開發中國家的身分，提前於 1995 年年底提出申請，而於 1999 年入會。由於所根據的公約不同，因此以下針對簽署『協議』雙方法規分析其差距所在。

### 雙方在保護對象的差距

中國植物品種保護的對象，乃是由農林兩個主管機關分別逐批公告；迄今為止公告了八批 80 種農業植物以及四批 78 種林木植物，合計 158 個種/屬。不過所謂林木植物，其中頗多木本的觀賞植物與一些果樹。

我國立法雖然根據 UPOV 1991 年版本，而該版本要求任何植物種類皆須納入保護對象。然而鑒於品種權審查需要人力與技術，因此還是採取 1978 年版，保護的對象由主管機關公告之，目前已約達 130 種，總數略少於中國者。但是我國的實施細則中，針對尚未公告保護的種類，利害關係人具有請願權，得向主管機關提出納入保護的要求；中國方面這點並未規定於其細則條文中，因此僅能透過雙方協商來解決。

除林業部門的植物不計，比較雙方的保護名錄(表一)，我國在糧食作物與特用作物種類少於中國者，而在蔬菜類則遠較中國多。至於果樹與觀賞植物則較為相當，

但是中國者頗多為溫帶型植物，不合適台灣平地種植。

從前述所羅列的植物種類，不難看出來我們較可能作為外銷產品的作物，包括胡瓜、絲瓜、苦瓜、木瓜、印度棗、芒果、紅龍果、番石榴、鳳梨、枇杷、一葉蘭、文心蘭、朵麗蝶蘭、嘉德麗雅蘭、火鶴花、夜來香、孤挺花、長壽花、海芋、矮牽牛、聖誕紅、薑花等，對方都還沒有納入保護名錄。問題的核心在於適合我國生產的植物，大都可在中国找到合適生產的基地；反之在中國所培育出來的植物，有不少是不適於台灣生產，不會想到台灣來申請品種權的。這會使得雙方在品種保護的數量差距，實質上拉的更開。

根據『協議』，透過我方品種權工作組，可以與對方進行協商擴大保護的對象。但是協商是否有成效，要看中國的誠意以及其農產業的佈局，而我方則要看政府所提出協商的植物清單，其優先順序的考慮是否足夠周詳。我種苗界應該強烈要求雙方協商的過程求透明化，才能提早準備，避免延誤商機。

### 雙方在權利範圍的差距

所謂 1978 年 UPOV 公約半同虛設，主要是不論在權利範圍以及權利限縮，都有所漏洞。首先說明權利範圍上的漏洞，中國保護條例在權利範圍設定的是植物繁殖材料為商業目的生產或者銷售。然而我國根據 1991 年公約，權利範圍為繁殖材料以及其種植後的收穫物、直接加工物的(1.)生產或繁殖、(2.)以繁殖為目的而調製、(3.)為銷售之要約、(4.)銷售或以其他方式行銷、(5.)輸出入、(6.)為前五款目的而持有。其中品種權的擴及直接加工物，並非適用於所有受保護的植物，而是僅限於主管機關公告的植物種(屬)。雖然目前農委會尚未有這方面的指定，因為是母法已有授權，因此行政機關在適當時間隨時可以進行公告。

舉例說明(圖一)，若我國育成的大豆品種，在本國、中國與日本三地皆取得品種權。則我國與日本種子公司若未得到授權，不得在各境內販售種子，不得販賣該品種所種出的鮮豆或由之製成的豆製品(若農委會公告大豆適用於直接加工物條款)，也不得將種子輸出到越南。中國育種家若在我國取得品種權，也享有同樣的權利。我國品種取得中國品種權，中國種子公司若未經授權亦不得在中國境內販賣該品種種子。但是若種苗公司未經授權繁殖種子，然後販賣該品種所種出的鮮豆或由

表一、台灣與中國植物品種權保護對象的比較\*

	相同	僅中國***	僅台灣
糧食類	水稻、玉米、紅豆、馬鈴薯、番薯、落花生、綠豆	大麥、小麥、小米、芝麻、豇豆	山藥、芋頭
特用類	茶	人參、甘蔗、甘藍型油菜、亞麻、苧麻、草地早熟禾、棉、紫花苜蓿、高粱、橡膠樹、樹薯	愛玉子
蔬菜類	大白菜、大蒜、不結球白菜、刺瓜、芹菜、花椰菜、芥菜、金瓜、胡蘿蔔、茄子、草莓、甜瓜、普通西瓜、番茄、結球甘藍、菜豆、辣椒屬、蔥、豌豆、蘿蔔	白靈側耳、酸模屬	大頭菜、冬瓜、肉豆、豆瓣菜、抱子甘藍、油菜、芥藍、青花菜、胡瓜、蒲、洋蔥、皇帝豆、苦瓜、苦苣、韭菜、茭白、茼蒿、球莖甘藍、絲瓜、薺、萹、菠菜、菱角、菜瓜、菜豆、黃秋葵、慈菇、萵苣、蓮藕、醃瓜、蕪菜、蘆筍
果樹類	柑橘、香蕉、桑、桃、荔枝、梨、葡萄	李、龍眼、蘋果、石榴屬**、杏、板栗、柿、枸杞屬、核桃屬、桑屬、梅、中國棗	番木瓜、印度棗、芒果、枇杷、紅龍果、番石榴、楊桃、酪梨、鳳梨、蓮霧、釋迦
觀賞類	蝴蝶蘭、蕙蘭、石竹、百合、非洲菊、星辰花、秋海棠、唐菖蒲、菊、新幾內亞鳳仙花、柳、玫瑰、擎天鳳梨	鶴望蘭屬、花毛茛、花燭屬、非洲鳳仙花、柱花草屬、華北八寶、雁來紅、鳳仙花、蓮、大戟屬**、山茶屬、木瓜屬、木蓮屬、木蘭屬、含笑屬、杜鵑花屬、牡丹、芍藥屬、桂花、桃花、薔薇屬、臘梅	一葉蘭、文心蘭、白拉索蘭、石斛蘭、金線蓮、索芙蘿蘭、蕾利亞蘭、彩金蘭、朵麗蝶蘭、彩葉蘭、捧心蘭、嘉德麗雅蘭；金魚花、粗肋草、矮牽牛、日日春、長梗滿天星、聖誕紅、火鶴花、長壽花、桔梗、蔓綠絨、夜來香、白鶴芋、海芋、樹蘭、石蒜屬、薑花、朱槿、彩葉芋、繡球花、孤挺花

\*：2010年九月為止。資料來源見：

- (1) 台灣農委會農糧署 <http://agrapp.coa.gov.tw/NewPlant/index.jsp>，  
拉丁學名另見 <http://seed.agron.ntu.edu.tw/IPR/list.htm>；
- (2) 中國農業部，農業植物 <http://www.cnppv.cn/?id=32>，  
拉丁學名另見 <http://e-seed.agron.ntu.edu.tw/0120/120slaw.htm>；
- (3) 中國農業部，林業植物 <http://www.cnppv.net/root/icataview.aspx?id=24>，  
拉丁學名另見 <http://e-seed.agron.ntu.edu.tw/0134/134slaw.htm>。

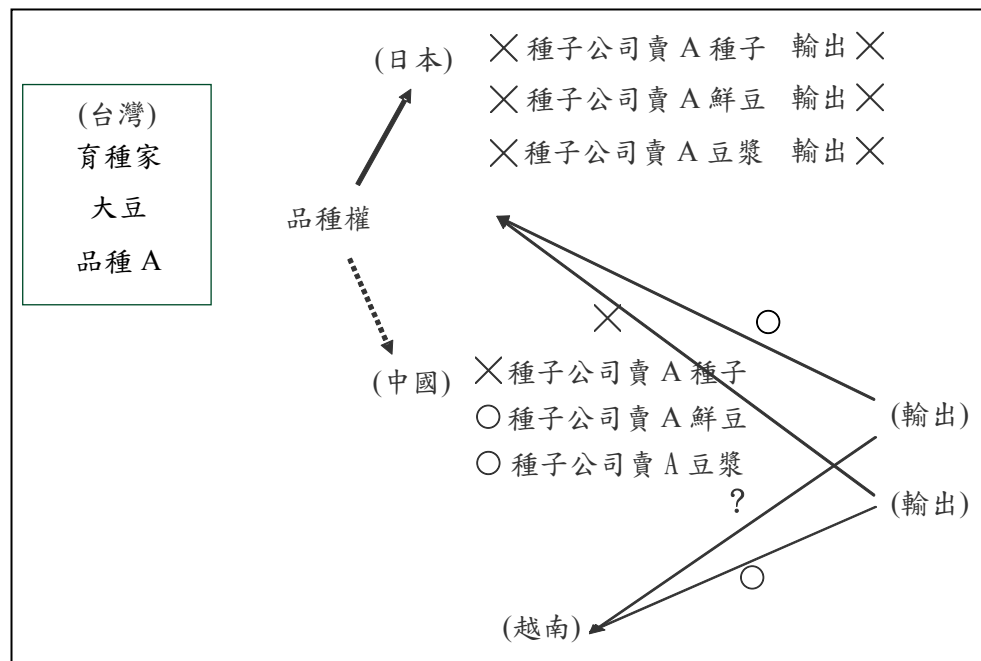
\*\*：及之後者在中國屬於林業部門受理。

\*\*\*：中國林業部門受理之其他物種尚有丁香屬、毛白楊、白蠟樹屬、忍冬屬、杉木、沙棘屬、刺槐屬、松屬、油桐屬、泡桐屬、爬山虎屬、花椒屬、金合歡屬、柳屬、省藤屬、紅豆杉屬、剛竹屬、臭椿屬、桉屬、栲屬、崖柏屬、常春藤屬、梓樹屬、蛇葡萄屬、連翹屬、紫金牛屬、紫檀屬、紫薇、雲杉屬、黃皮屬、黃楊屬、黃藤屬、黃櫨屬、圓柏屬、楊屬、榆葉梅、榆屬、落羽杉屬、榕屬、榛屬、槐屬、銀杏、樟屬、槭屬、潤楠屬、衛矛屬、箬竹屬、樺木屬、擬單性木蘭屬、鵝掌楸屬、羅漢松屬、繼木屬、蘇鐵屬、檉屬、樂樹屬、筍竹屬等。

之製成的豆製品，則是不構成侵權的。甚至於中國種子公司將我國品種種子輸出到越南該公司的代辦處，則可能不構成侵權。因為中國法規只禁止銷售，而沒有禁止出口，因此若中國種子公司將種子販賣給越南公司，屬於販賣行為，可視為侵權。但若中國種子公司將種子運送到越南該公司的分支處，就可能逃避中國品種權的約束；而越南並未設品種權保護，因此也無法從越南方面來遏止其販賣。

再舉一例，我國蘭花育種家若得到中國品種權的保護，則中國蘭花公司若未得到我方育種家授權，不得出售該蘭花品種的種苗。但是以下有若干漏洞需加以注意：

1. 雖然中國保護條例實施細則對於繁殖材料略有定義，但是蘭花有小苗、中苗、大苗與帶梗苗的類別，在中國若發生糾紛告上法院，法院會不會對我國公司採取最嚴格的定義，摒除中苗以上的材料，這要等到實例出現後才能分曉。



圖一、台灣與中國大豆品種權保護範圍的比較。假設台灣已公告大豆適用於直接加工物保護範圍。

2. 中國蘭花業者即使將蘭花小種苗輸出到外國，可能不會構成侵權。因此中國業者可以在第三國設立公司，而將小種苗輸出到該國外公司，就可以藉口不算是在中國境內的銷售行為而逃避侵權的指控。這時候我方育種家唯一可以補救的，是要擁有該第三國(如日本)的品種權；要是第三國(如越南)沒有制定品種權法，那就一點辦法都沒有。
3. 中國蘭花業者未經授權大量繁殖該品種，然後將盆花、切花賣到國內市場，完全是合法行為；若出口到第三國，除非我方業者的品種擁有第三國的權利而且該國法規是根據 1991 年公約而制定的，那才能要求第三國依法取締或者禁止進口。

反之，若中國蘭花業者得到我國品種權保護，則前面第 2、3 點的漏洞是完全沒有的；這顯現出因為兩國法規上的差異，而導致對雙方育種家不對等的保護。

### 雙方在農民免責的差距

農民免責是品種權的特色，而有別於專利權保護。品種權的目的在保障育種家花在品種研發的心智、時間以及財力。因此立法保障他有一段期間的專賣權，別人不得私自販賣圖利。不過當初 UPOV 在制定公約時就顧及到農業有別於工業的獨特性質。農民留種是自有農業以來的習慣，若用專利法來保護品種，農民留種會侵犯到育種家的權利，有吃上官司之虞。為了顧及農業習慣，因此 UPOV 公約規定有農民免責條款；即農民留種自用，只要不去賣種苗，就可免受侵權之責。一般稱之為農民權(Farmers' right，見 Ramanna 2005)。然而這樣限縮品種權利的規定，雖然可以照顧到弱勢的農民，但在某些產業，例如切花，卻造成相當大的漏洞，嚴重侵蝕育種家的權利，反而會造成農業研發投資的倒退，對整體農業會有所傷害。有鑑於此，UPOV 的 1991 年公約就改弦易轍，在照顧農民與照顧育種家兩者之間取得平衡，讓各會員國斟酌國情，自行決定哪些作物適用農民免責，哪些不適用。

我國早期的『植物種苗法』雖然所根據的是 UPOV 的 78 年公約，但在該法中並未列入農民免責條款；一般糧食作物僅進行命名登記，但不予權利登記。這是當初認為糧食作物攸關國計民生，因此不得給予專賣權。後來的 1994 年『植物品種及種苗法』中，拿掉一般糧食作物的排除條款，而加入農民免責條款來做為社會公益的平衡。我國的農民免責與瑞士類似，基於確保糧食的供應，由政府公告適用農民

免責的植物。不過到目前為止，農委會僅公告水稻為適用植物，速度上明顯緩慢。在品種權上我國如何加強施政，來謀求農民與育種家權益上的平衡，是相當重要的課題。

中國保護條例規定農民可以自己繁殖自用的授權品種，不須經品種權人許可，也不支付使用費。由於此規定並沒有物種上的限制，因此我國育種家即使取得中國品種保護，仍有實質上保護不到的地方。以荔枝為例，雖然當地種苗公司不得在中國境內販賣該荔枝品種的種苗，但是若某大面積果園購買了一株種苗，在果園自行繁殖了一萬株種苗，然後每年販賣一萬株荔枝的產品，那是屬於中國農民免責的範圍，是合法的行為。但是相對的，中國育種家若得到我國品種權保護，那麼我國農民是不允許自行繁殖其品種而種於自家果園且販賣荔枝果實的。

再如中國育種家取得我國某百合品種的權利保護(表二)，則我國花農不可以只買一株種苗私自繁殖成 1000 株，然後出售 1000 把切花。該 1000 株皆需繳交權利金給品種權人。反之，我國育種家的品種，中國花農就可以用農民免責的理由無限制地繁殖。這是第二個明顯不對等的地方。

表二、台灣與中國百合花品種權農免免責的比較

百合花品種 C	在我國	在中國
種苗公司賣 C 種苗	X	X
種苗公司輸出 C 種苗	X	視情況*
花農買 1 株 C 種苗賣出 1000 個切花	X	O
花農買 1000 株 C 種苗賣出 1000 個切花	O	O

\*：種苗公司可能侵權方式的比較同前節。

### 雙方在育種家免責的差距

除了農民免責，品種權權利的限縮，在我國還規定個人非營利目的的行為以及以試驗、育成其他品種為目的的行為，都可以免費使用具品種權的品種。中國保護



條例也有進行育種及其他科研活動的免責。

近代科學的植物育種方法包括選種、雜交、回交、雜交一代育種、誘變育種、半倍體育種、多倍體育種、以及基因轉殖等。所有的育種方法有一個共同點，就是需要用到既有的品種。品種權允許育種家使用具權利的品種，乃是基於農業發展需要育種家能自由運用植物材料的理由，這是與專利最大的不同。

根據 UPOV 78 年公約版本，育種家可以拿別人具品種權開發出新品種，該新品種的育種家可以享受全新的品種權。然而實施的經驗發現全無限制的育種家免責，對原品種權人有時候可能會有所不公平。例如甲公司育成一個具獨特基因組合的好品種 A，獲得品種權保護。若生技公司透過基因轉殖技術，把烏龜的某一個基因轉進去品種 A，得到具有某新特性的品種 B。因為品種 B 與品種 A 有一個特性不同，合乎可區別性的要求，因此生技公司的品種 B 可以獲得權利保護。可是品種 B 所包含的基因組合幾乎完全等同品種 A，因此對於甲公司實在是有欠公平，因為除了該新特性外，品種 B 的基因型實際上都是甲公司所固定下來的。若品種 B 因此取代了品種 A 的市場，對於甲公司更是災難。

針對此漏洞，UPOV 1991 年公約設計了實質衍生的概念。將品種 B 視為品種 A 的實質衍生品種，因為 B 從 A 而來，而且兩者基因組合非常接近。生技公司有權研發出品種 B，有可以擁有 B 的品種權，但是品種 A 的權利卻可及於品種 B。意思就是說兩個公司都不可以單獨享受品種 B 的權利金，需要透過協商分享之。若用其他育種技術，如一般的雜交育種，由 A 與 C 交配育出品種 D，但 A 與 D 兩個品種的基因型差別大，就不構成實質衍生關係，品種 A 的權利不及於品種 D。

可能會導致實質衍生關係的育種方法，包括基因轉殖、誘變育種、回交育種等三種。這三種育種法的特點是所培育中來的新品種與原先的品種僅有一個或非常少數的特性有所不同。

實質衍生的概念實際上只是 UPOV 1991 年公約「從屬品種」的一部分。「從屬品種」除了實質衍生以外，主要還有一類從屬品種，即是「須重複使用具品種權之品種始可生產之品種」；這類關係包括雜交一代品種以及嫁接品種。雜交一代育種需要先育成自交系。例如甲公司育成兩個自交系 E 與 F，然後將 E 與 F 產生雜交一代品種 P。根據 UPOV 1978 年公約，甲公司得到 P 的品種權。然而若乙公司拿到甲公司自交系 F 來與自己的自交系 G 交配，產生另一個雜交一代品種 K。因為 P 與 K 是

兩個不同品種，因此乙公司可以申請到 K 的品種權，在法律上並未構成侵權的事實，會讓甲公司吃悶虧。由於乙公司在每次生產雜交一代品種 K 時，必須一再利用到甲公司自交系 F，才能生產出來。因此甲公司若根據 91 年公約得到自交系 F 的品種權，則品種 K 是自交系 F 的從屬品種。乙公司若未經過甲公司的同意去生產販賣 F 品種，可視為侵權。

嫁接品種也會有從屬關係；例如甲公司育出砧木用南瓜品種 X 並取得品種權。而乙公司有西瓜品種 Y；若乙公司將 Y 嫁接到 X 上而販賣種苗 Z，由於 Z 的生產需重複使用到 Y，因此 Z 是 X 的從屬品種，乙公司需付權利金給甲公司。若 Y 不具品種權，則甲公司可以自由販賣種苗 Z；若 Y 具品種權，則甲公司販賣種苗 Z 時也需付權利金給乙公司。

很有趣的，中國基於 1978 年公約的「新品種保護條例」，雖然缺乏 1991 年公約「實質衍生」的設計，但居然也將重複使用的從屬關係給納入，即該條例第六條：任何單位或者個人未經品種權所有人許可，不得為商業目的將該授權品種的繁殖材料重複使用於生產另一品種的繁殖材料。因此理論上我國蔬菜種苗公司可以到對岸申請自交系品種權，就不用怕被拿去生產其他雜交一代品種。不過我國業者連在本國都還不習慣申請自交系，還是只拿雜交一代品種去申請。而在對岸申請時因為也需繳交種子進行試驗，可能更會害怕種子材料外流，以致於會更不考慮申請自交系品種權。

總之兩國品種權再育種家免責上的差異主要有一項，即我國對於實質衍生品種有所規範，但中國者並未有。這是第三個明顯不對等的地方。

### 「協議」簽署之後

綜合以上的分析可知道雙方在植物品種權的保護上存在若干差異，而導致談判結果的不對等。這些差異可分為兩類，第一類是可申請保護種類的差異。第二類差異包括中國應將權利範圍擴及於收穫物、農民免責應適度縮小、以及育種家免責應限制實質衍生品種的育成等三個要點。

可申請種類的差異屬於執法上的層面，而且明文記載在『協議』的第三條當中，因此在『協議』簽署之後，有繼續協商的正當性。我方宜儘速組成工作小組，就我

方的育種進展、業者需求以及中國種苗市場需求等資訊，擬定協商的目標與達到時程，與對方展開談判，期能拉近雙方可申請種類的差距。

第二類差異屬於中國修法層面的問題，但是在『協議』中並沒有列入進一步步商的項目，因此對方並沒有就之展開協商的義務。況且中國在 1995 年年底，趕在 UPOV 同意以 1978 年公約為本的期限截止前提出申請入會，表示中國無意以 1991 年公約制定『植物新品種保護條例』。據聞 UPOV 表達過希望中國修法的意思，目前其國內雖也有建議修法趕上 1991 年公約的聲音出現(周、展 2007)，但畢竟不算多；也有學者認為中國在農業上仍偏重大田作物，是否適宜升級不無問題。因此短期內此類差異恐怕是無法透過協商來消弭的。

雖然兩岸保護的程度仍有相當大的差距，從務實的層面來講，品種權協議仍有其需要，因為至少可以阻嚇種苗公司侵權販售種苗。這可以說明中國菊屬植物品種權申請的 191 個案件中，荷蘭、日本、韓國等外國申請案件就約有 80 件，而這幾個國家都是根據 1991 年公約制定品種權法案的。不過國內一般業者熟悉本國規範，而對中國品種權保護的瞭解較少，因此政府有義務針對不對等性所導致的落差加以積極說明，不能只強調好的一面，讓業者過度憧憬，以致於在投資上判斷錯誤。

我國種苗公司在準備向中國提出品種權申請之前，宜先瞭解該植物產業在中國的運作情況，確定至少短期內能有相當數量的授權合約，而這些合約的權利金能真正收得到。能做到這點，或許對岸農民權過度保護的本質就可以忽略。至於發生侵權事件而需要打官司時，則要三思，因為國內公司有過不太好的經驗，對於中國的司法品質並不抱以期望。雖然中國不乏品種權侵權官司案件，畢竟都是中國公司與公司，或公司與農民之間的爭紛。中國法官會不會對台商有另外的立場，這是我國種苗商要去傷腦筋的。

## 引用文獻

周甯、展進濤。2007。基於 UPOV 公約的國際植物新品種保護進程及其對我國的啟示。(中國)江西農業學報 19(8): 141-144。

陳怡臻、郭華仁、謝銘洋。1997。植物專利新法對於種苗產業的衝擊 -- 試論植物育種家權利範圍及其限制。種苗事業座談會。中華種苗協會、種苗改良繁殖場

合辦，台中。

廖秀健、張曉妮。2010。中日澳植物新品種保護制度的比較。(中國)西北農林科技大學學報(社會科學版) 10: 78-82。

Ramanna, A. 2005. Intellectual property rights, agriculture, and rural communities. *Journal of Agricultural Safety and Health* 11: 423-430.

Würtenberger, G., P. Van Der Kooij, B. Kiewiet and M. Ekvad. 2006. *European Community Plant variety Protection*. Oxford University Press, Oxford.

## Analysis of the Agreement on Plant Breeders' Rights Protection and Cooperation between Taiwan and China

Warren H. J. KUO<sup>1)</sup>

<sup>1)</sup> Professor, Department of Agronomy, National Taiwan University

Address: No.1, Sec. 4, Roosevelt Rd., Da'an Dist., Taipei City 10617, Taiwan

Tel: 02-33664770

Fax: 02-23652312

E-mail: whjkuo@ntu.edu.tw

**Abstract :** The Agreement on Plant Breeders' Rights Protection and Cooperation between Taiwan and China has been signed and ratified in 2010. Although the Agreement facilitated the right protection of Taiwanese plant breeders in China, it should be emphasized that the differences of the plant species protected and the scopes of right protection between two countries are too large to be ignored by Taiwan side. The first category of the differences is the plant species protected, which is subjected to implementation level and should be easier to be harmonized. Important plant species that protected by Taiwan regulation but not by China are vegetables: *Cucumis sativus*, *Luffa aegyptiaca*, *Mormodica charantia*; fruits: *Ananas comosuns*, *Carica papaya*, *Eriobotrya japonica*, *Hylocereus undatus*, *Mangifera indica*, *Psidium guajava*, *Zizyphus mauritiana*; orchids: *Cattleya*, *Doritaenopsis*, *Oncidium*, *Pleione*; and other ornamentals: *Anthurium*, *Euphorbia pulcherrima*, *Hedychium coronarium*, *Hippeastrum*, *Kalanchoe blossfeldiana*, *Petunia*, *Polianthes tuberosa*, *Zantedeschia*. The second category of the differences is subjected to legal revising, which is not included in the "Agreement" and is believed to be very difficult to resolve. In China's regulation, the Plant Breeders' Rights do not cover the harvested material of the protected cultivar, the breeders' exemption does not exclude the essentially derived varieties, and the farmers' privilege is applied to all protected plants. Under such discrepancies, Taiwanese plant breeders can not achieve their full right in China as in Taiwan. Unlimited farmer's privilege may jeopardize their variety right very substantially.

Key Words: Breeders' exemption, China, Farmer's privilege, Plant breeders'

right, Plant variety right, Taiwan.