

農業智慧財產權與國際政治

李崇儋

作者為台大法律碩士
台大國家發展所博士候選人
台北醫學大學兼任講師

農業因為涉及國計民生與糧食安全，對發展中國家有極高之重要性。近年來技術先進國家之農業技術發展以及相應的對農業智慧財產權保障之要求，導致在 TRIPS 協定制定過程中的農業智慧財產權議題之出現。由於智慧財產權在鼓勵技術創新的同時，也可能造成技術優勢者之壟斷地位，因此在攸關糧食安全議題的農業智慧財產權議題上，企圖建立全球性的制度遭到相當大的阻力。本文從國際政治與談判過程的角度，分析此議題發展的政治經濟過程。

壹、前言

智慧財產權制度在國際政治經濟上的重要性與日俱增，並且該制度經常受到最新技術發展之挑戰¹。此外，一直在國際政治經濟中扮演重要角色的農業問題，在新世紀來臨的此刻也呈現出各國歧見仍深²。因此國際間有關農業智慧財產權議題，就是一個交雜著新舊衝突的課題。近年來國際間出現的所謂

在攸關糧食安全議題的農業智慧財產權議題上，企圖建立全球性的制度遭到相當大的阻力。

新世紀來臨的此刻也呈現出各國歧見仍深²。因此國際間有關農業智慧財產權議題，就是一個交雜著新舊衝突的課題。近年來國際間出現的所謂

¹ 目前最受矚目的就是網路科技對智慧財產權制度的挑戰，例如電子商務以及音樂下載等活動。

² 即將於 2001 年 11 月舉行的 WTO 新回合部長級會議，依舊以農業議題最受關切也最多歧見。

「種子戰爭」(Seed War)，其本質就是由於全球化的種子商品市場之出現，隨之而來的是尋求農業智慧財產權的全球保護。而由於國際間農業技術之明顯不平衡，因此農業智慧財產權制度之全球化無論在制度建立或實踐過程中，都面臨極大的阻力。本文將說明，此種國際種子戰爭，其互動過程除了受到技術能力之影響，更受到文化傳統及政治經濟地位之影響。並且由於國際政治經濟情勢是變化不定的，更使得相關談判之發展如同「戰爭」一般，總是與策略抉擇以及相互結盟脫不了關係。

貳、農業智慧財產權之起源與發展

一 UPOV 公約與育種家權利

最早出現的國際性植物智慧財產權制度是工業化國家在一九六一年於法國成立的植物新品種保護聯盟(英文:International Convention for the Protection of New Varieties of

Plants，法文:Union Internationale Pour La Protection Des Obtentions Vegetales，故簡稱 UPOV)，並簽署 UPOV 公約，此制度為國際間保護植物新品種權之濫觴。由於有關農業技術的智慧財產權制度一直是以專利權及新品種保護兩大體系並存，因此本節分析 UPOV 公約所建構的新品種保護，或稱為育種家權利(Plant

Breeder's Right，簡稱 PBR)，除說明其權利特性之外，其對於種子商品化之促成效果亦不亞於專利權制度。該公約其後之修

正以一九七八年及一九九一年對育種家權利影響最深遠。

新品種權利與專利權最大之差別在於，前者之權利內涵是法律明定的，固定不變的，而專利權之內容則是依據專利申請人所主張之內容(claim)而定。關於新品種權利之內容在一九七八年的 UPOV 公約(以下簡稱 UPOV 78)第五條規定：新品種之繁殖材料(propagating material)之銷售，或為銷售目的而生產該繁殖材料，必須先獲得該品種之權利人授

「種子戰爭」，其本質就是由於全球化的種子商品市場之出現，隨之而來的是尋求農業智慧財產權的全球保護。

權。若是可無性繁殖的植株，則該植株本身或部份植株之增殖行為或銷售行為亦是該品種權利人之專有權³。此項育種家權利範圍乃是自一九六一年公約即為相同規定，因此可說是典型的育種家權利範圍。

承認育種家有對於繁殖材料之專有生產與銷售權，等於是承認種子之商品性質。然而由於種子在本質上就具有自行將遺傳特性繁衍於後代種子的功能，因此其作為一種商品勢必面臨利潤難以回收之困境。另一方面，育種家之角色與農民之角色畢竟不同，農民投入實際生產對於社會之貢獻亦不可忽視，因此 UPOV 78 是否承認農民免責就成為爭論之一。所謂農民免責是指，農民從育種家處購得新品種之種子後，經過種植獲得新一代種子，可以將這些種子繼續種植，並且可以

由於種子在本質上就具有自行將遺傳特性繁衍於後代種子的功能，因此其作為一種商品勢必面臨利潤難以回收之困境。

和其鄰近的農民交換各自所生產之新種子，這與長久以來農民的種植習慣相符，也等於是對種子商品化的一種限制。由於 UPOV 78 在條文上未明文排除農民免責，因此各會員國在國內立法上多半採行農民免責規定，以符合社會實際需求。

一九七〇年美國通過之植物品種保護法 (Plant Variety Protection Act)，就依據 UPOV 一九六一年公約之規定，將其保護範圍及於有性繁殖的植物品種（但排除微生物及第一代雜交種子）⁴，該法之主管機關為美國農業部，而非如植物專利法屬於專利商標局主管。其規定之育種家權利範圍與 UPOV 公約之規定相似，育種家專有該品種植株之銷售、增殖、進出口以及利用該種植物來量產其他雜交種或不同品種之權利⁵。該法對於育種家權利範圍也做了三項重要的限制，第一是研究免責，亦即可以為研究目的而自行

³ INTERNATIONAL CONVENTION FOR THE PROTECTION OF NEW VARIETIES OF PLANTS of December 2, 1961, as Revised at Geneva on November 10, 1972, and on October 23, 1978, Article 5(1)

⁴ 7 USC §2402(a)

⁵ 7 USC §2541

使用或繁殖受保護之品種⁶。第二則是自行留種免責，亦即農民可以保留足夠的種子以備再行繁殖⁷。第三則是公共政策保留條款，該條款授權農業部可以為大眾之需要而強制權利人提供種子之使用權，但必須給予補償⁸。由上述例外條款可知，種子因為其關係到農業發展與國民生計，故其商品化程度仍受到法律的壓抑。

種子因為其關係到農業發展與國民生計，故其商品化程度仍受到法律的壓抑。

二 一九九一年公約擴充育種家權利

如前所述，UPOV 78 對育種家權利有重要限制，此點形成種子商品化過程之保障不足的問題，因此仍必須藉由新的 UPOV 公約加以解決。主要的問題存在於兩方面，亦即農民自行留種可能衍生出農民自行以食用名義將種子銷售出去，卻被購買者用以繁殖的情形，就會影響育種者的商

機；另一方面未加入 UPOV 之國家甚多，受保護之種子可能流入這些國家，經過增殖後的收穫物或加工產品又回銷原產國。

為此，一九九一年的 UPOV 公約（以下簡稱 UPOV 91）有兩項重大變

革，一方面 UPOV 91 在第十四條第一款對育種家之權利範圍大幅擴充，限制所有為商業目的而增殖該繁殖材料之行爲⁹，並於第

十五條第二款規定，會員國唯有在合理限制以及保障育種家合法權益之下，才可允許農民為繁殖目的使用本身收穫之種子¹⁰。此一規定將農民自行留種視為原則禁止，唯有例外才能許可。至於所謂保障育種家合法權益之意義，參考美國後來的植物品種保護法修法結果，就是規定如果農民將收穫之種子賣給其他農民，則必須支

⁶ 7 USC §2544

⁷ 7 USC §2543

⁸ 7 USC §2404

⁹ INTERNATIONAL CONVENTION FOR THE PROTECTION OF NEW VARIETIES OF PLANTS of December 2, 1961, as Revised at Geneva on November 10, 1972, on October 23, 1978, and on March 19, 1991, Article 14(1)

¹⁰ See id. Article 15(2)

付權利金給育種家¹¹。另一方面，UPOV 91 也規定育種家權利範圍不僅限於繁殖材料，更及於收穫材料及直接加工產品¹²，依此條款對於前述回銷原產國之情形，原權利人就有法源可以對該收穫物（例如蘋果）或加工物（例如蘋果汁）主張權利了。至此 UPOV 公約已經將種子之商品性格表現無遺，使育種家權利和一般智慧財產權之性質更為相似。

基因轉殖技術的出現，對於 UPOV 有關「新品種」這項最基本的概念產生了衝擊，這種衝擊足以瓦解整個 UPOV 所建構的育種家權利體系。

術發展的挑戰，形成制度上待解的難題。如前所述，UPOV 公約是以保障培育出新品種的育種家之權利為宗旨，而非保障專利權。但何謂新品種？依據該公約之規定必須具有新穎性 (novelty)、可區別性 (distinctness)、一致性 (uniformity) 及穩定性 (stability) 這四個要件，才能獲得新品種之保護¹³。但由於生物科技之發展，對於已經存

在的植物品種，只要植入某一種基因，就可以表現出不同特性，進而取得新品種之育種家權利，如此一來對原來的品種權利人相當不利。換言之，基因轉殖技術的出現，對於 UPOV 有關「新品種」這項最基本的概念產生了衝擊，這種衝擊足以瓦解整個 UPOV 所建構的育種家權利體系。另一方面，基因轉殖技術對於種子之商品化有強大之技術效果，引發不少種子公司採用此類技術，最著名的案例就是在種子中植入「終結者基

三 基因轉殖科技對農業智慧財產權之影響

智慧財產權制度固然是為了鼓勵技術的創新發明或文化的創造，然而智慧財產權制度也常常受到新技

¹¹ Biswajit Dhar and C. Niranjan Rao, "Plant Breeders and Farmers in the New Intellectual Property Regime: Conflict of Interests?", BIOTECHNOLOGY, BIOSAFETY, AND BIODIVERSITY: SCIENTIFIC AND ETHICAL ISSUES FOR SUSTAINABLE DEVELOPMENT (New Hampshire: Science Publishers, Inc.), ed. by Sivramiah Shantharam and Jane F. Montgomery (1999), p.183

¹² supra note 9, Article 14(2)

¹³ 此要件分別規定於 UPOV 91 Article 6, 7, 8, 9

因」(terminator genes)，使該種子無法自行繁衍後代種子，則農夫勢必要每年向種子公司購買新種子。此外就是在種子中植入「標籤基因」(marker genes)，藉由該種子之特殊 DNA 結構即可辨識為某公司之專屬種子¹⁴，就像是在種子上貼了商標一樣。換言之，此類生物科技之運用將種子市場確實達到完全商品化之特性，但卻造成如何界定「新品種」概念的難題。因此 UPOV 91 在修訂過程中也將這問題列入考量，最後創設出「實質衍生品種」

(essentially derived variety)此一概念。凡是經由自然或誘發突變、體細胞組織變異、從原始品種變異個體選拔或回交選拔，以及經過基因工程方法修飾而產生之品種，雖然在某一、二個特徵與原有受保護品種可以清楚區分，但因為主要特徵仍屬於原有

品種，故原品種權利人仍擁有對此「衍生品種」的權利¹⁵。

此概念之運用方法並非以「育成方法」是否在上列諸多方法之一而定，而是以主要特徵與原有品種相同為判斷原則。如果是以育成方法為判斷依據，勢必斷絕所有基因轉殖技術之商機，此並不符合智慧財產權制度鼓勵創新發明的原意，也與生物科技

業者的利益產生抵觸。然而此概念引發之爭議在於，目前仍未制定出明確的規則可以界定何種程度的特徵相近或遺傳背景相似

可被視為實質衍生品種，因此可說 UPOV 對此議題仍懸而未決。但實質衍生品種的概念爭議適足以解釋生化公司積極併購各家種子公司之動機。因為有能力從事生物技術的生化公司財力雄厚，買下幾家擁有新品種保護權的種子公司後，就不用擔心其運用基因技術產生的新種子(實質衍生品種)在商品化過程中會被原來的品種權利人主張分享利益了。由此可

實質衍生品種的概念爭議
適足以解釋生化公司積極
併購各家種子公司之動機。

¹⁴ Lara E. Ewens, "Seed Wars: Biotechnology, Intellectual Property, and the Quest for High Yield Seeds", BOSTON COLLEGE INTERNATIONAL & COMPARATIVE LAW REVIEW, Vol. 23(2000), p. 287

¹⁵ supra note 9, Article 14(5)

知，UPOV 91 對於農業技術與種子市場的資本集中化與大型化產生相當程度的推動效果。

雖然新品種保護體系面臨如何界定新品種的問題，但如果以專利權保障農業技術則沒有這個問題，因為專利權之範圍乃是依據專利申請之主張內容而定，亦即某項農業技術獲得專利保障後，

其他公司就不能逕行使用該項技術。但專利保障農業技術面臨另一個層面的問題，亦即活體材料可否取得專利權的問題。美國聯邦最高法院在一九八〇年 *Diamond vs. Chakrabarty* 一案判決中，認為經人為改變的微生物可以取得專利權，突破了活體材料取得專利權的限制¹⁶。這個判決還僅針對微生物，真正對於植物開啓申請專利之門的則是 *Ex parte Hibberd* 一案，在該案中美國專利商標局最後決定，新植物體只要符合新穎性(novelty)、可利用性(utility)與非顯著

性(non-obviousness)，即可取得實用專利(utility patent)¹⁷，可獲得長達二十年的專利期間。由於專利權之內容依據主張內容(claim)而定，因此不論是特定基因、特定轉殖技術或整個新品種都可能成為專利內容，因此對生物科技產業的保障相當完整，但也因此引發更多倫理上的爭議¹⁸。

經人為改變的微生物可以取得專利權，突破了活體材料取得專利權的限制。

參、TRIPS 之出現背景及與植物有關之規定

一 經濟全球化與限制之侷限性

經濟全球化帶來商品、資金、勞工在世界各地之自由流動，然而進行國際投資必須考慮當地的法律環境，其中很重要的一環就是智慧財產權制度。因為先進國家對外投資往往也包括了技術移轉，如果先進技術在

¹⁶ *Diamond vs. Chakrabarty*, 447 U. S.(1980)

¹⁷ *Ex parte Hibberd*, 227 U. S. P. Q.(1985)

¹⁸ RAFI Communique, Utility Plant Patents: A Review of the U. S. Experience(1985- July, 1995) <www.rafi.org>(visited May 25, 2001)

當地無法獲得專利權保障，則跨國公司不會願意將技術移轉給當地企業，甚至在當地自行設廠使用該技術都有被盜用技術的風險。因此許多發展中國家爲了吸引外資，加速產業發展，不得不改革其國內的智慧財產權制度¹⁹。

此外，在自由貿易體制中，由於工業經濟模式已經趨於成熟，各種貿易商品的商標仿冒或是著作盜版問題開始侵蝕了先進國家的市場利益，因此美

在美國的貿易制裁壓力下，國際間出現了兩波的智慧財產權改革風潮。

國開始了一項史無前例的「跨國法律遊說行動」。在特別三〇一條款的授權下，美國白宮貿易代表署密集前往各貿易夥伴國家進行「貿易諮商」，實則爲要求各國儘速改革其智慧財產權制度。在美國的貿易制裁壓力下，國際間出現了兩波的智慧財產權改革風潮，分別是 1985-88 以及 1989-94。在第一階段，共有五個國

家修改專利法（包括台灣），兩個國家修改商標法（包括台灣），九個國家修改著作權法（包括台灣）；第二階段則是有二十九個國家修改專利法，三個國家制定了營業祕密法（包括台灣），十二個國家修改商標法以及三十三個國家修改著作權法（包括台灣）²⁰。

雖然有貿易代表署到各國諮商，但仍有某些國家基於不讓科技先進國家壟斷技術研發之原因，拒絕修改其本國之智慧財產權法。而當

時有關專利權的國際公約，亦即巴黎工業財產權公約之內容也讓跨國公司認爲缺乏實質保障，例如其第五條規定，一項發明在某國境內取得專利後三年，或是申請專利後四年，該國得視公共需要進行強制授權²¹。除此

²⁰ See id. p. 145。

²¹ PARIS CONVENTION FOR THE PROTECTION OF INDUSTRIAL PROPERTY of March 20, 1883, as revised at Brussels on December 14, 1900, at Washington on June 2, 1911, at The Hague on November 6, 1925, at London on June 2, 1934, at Lisbon on October 31, 1958, and at Stockholm on July 14, 1967, Article 5(a)

¹⁹ Michael P. Ryan, Knowledge Diplomacy: Global Competition and the Politics of Intellectual Property, (Washington, D. C.: Brookings Institution Press, 1998) p. 142

之外，巴黎公約對於會員國的內國法是否依據其內容制定，也沒有強制力或處罰方式。因此一九八六年開啓的 GATT 烏拉圭回合談判，各工業先進國就希望透過將智慧財產權立法問題與貿易談判結合，使其成為 GATT 會員國的共同規範。

在農業智慧財產權方面，雖然在一九八六年當時已經存在 UPOV 78 公約保障育種家權利，但實際上有參加 UPOV 公約的國家當時只有十七國，而且都是工業先進國家²²。因此如果農業生化公司希望將種子賣到會員國以外的國家，就失去了法律保障，因此在前述 GATT 談判中，這些農業生化公司也希望將植物智慧財產權議題納入。

TRIPs27 條所謂以其他有效之特別體制保障植物新品種，是否就是指 UPOV 公約，這在國際間仍有爭論。

二 TRIPS 第二 七條與植物相關規定

經過八年的烏拉圭回合談判，在智慧財產權方面制定出了「與貿易相關的智慧財產權協定」（簡稱 TRIPS），而其中與植物相關的規定在第二十七條第二項及第三項，分別如下：

「會員國為在其領域內保護公共秩序或道德（包括保護人類、動物或植物之生命或健康或避免嚴重損及環境），而有必要禁

止某一發明之商業利用，則該會員國得將該發明之可專利性予以排除；但該會員國不得僅僅由於其法律禁止該發明之商業利用，而將該發明之可專利性予以排除。」「會員國並得排除下列發明之可專利性：(a)醫療人類或動物之診斷、治療與外科方法；(b)微生物以外之植物與動物，以及非生物程序，與微生物程序以外，而基本上屬於生物程序且用以生產植物或動物者；**惟會員國應就植物新品種，以專利或其他有效之特別體制**(*sui*

²² 分別是比利時、丹麥、法國、德國、匈牙利、愛爾蘭、以色列、義大利、日本、荷蘭、紐西蘭、南非、西班牙、瑞典、瑞士、英國、美國。

generis)，或兩者之組合，提供保護；本款之規定應在 WTO 協定生效四年後加以檢討。²³」

本條文中所謂以其他有效之特別體制保障植物新品種，是否就是指 UPOV 公約，這在國際間仍有爭論（詳後述）。然無論如何，當烏拉圭回合談判期間（一九八六年至一九九四年），UPOV 91 公約也出現了，並且大幅擴張育種家權利範圍。到了 TRIPS 協定制定的一九九四年，UPOV 的會員國已經增加到二十七國了，而這期間新加入的這十個國家，卻都是簽署加入 UPOV 78 公約，而非 UPOV 91 公約，似

乎表示這些爲了 TRIPS 之可能要求而加入的國家，對於 UPOV 91 公約的內容仍有疑慮²⁴。雖然農業技術先進國家強調，TRIPS 第二十七條第三款所謂之有效的特別體制，就是指

農業技術先進國家強調，
TRIPS 第二十七條第三款
所謂之有效的特別體制，就
是指 UPOV 公約。

UPOV 公約，然截至二〇〇〇年九月之統計，目前加入 UPOV 公約的會員國仍僅有四十六國²⁵，此點說明了 TRIPS 第二十七條之實踐過程有諸多爭議。以下即分別說明 TRIPS 第二十七條之制定的協商過程，以及制定後在實踐過程中的各種爭論。

肆、TRIPS 第二十七條制定之政治過程

一 主要談判國家之立場

美國是最積極推動 TRIPS 之制定以及將農業技術保護納入其中的國家，因爲醫藥公司與種子公司是美國熱門的新興產業，並且是高度依賴智慧財產權保障的產業。這兩項產業若在海外缺乏法律保障，將使美國蒙受極大之利益損失。相對的，印度則是反對將醫藥與農業技術納入

²³ 羅昌發，《國際貿易法》（台北：元照，1999 年），頁 751

²⁴ 分別是阿根廷、澳洲、奧地利、加拿大、捷克、芬蘭、挪威、波蘭、斯洛伐克、烏拉圭。其中澳洲於最近已經加入 UPOV 91 公約。

²⁵ STATES PARTY TO THE INTERNATIONAL CONVENTION FOR THE PROTECTION OF NEW VARIETIES OF PLANTS, <www.upov.int> (visited May 25, 2001)

TRIPS 最力之國家，印度政府的主張是，醫藥品涉及國民健康權益，如果因為專利權保障而導致價格高漲，將會損及國民醫療權益；另一方面，農業則不僅為廣大農民生活之所繫，更涉及到對神聖的、有生命的植物擁有專利權，乃是一種違背倫理的制度。當時印度的農民人數高達全球農民的四分之一，因此農業技術之智慧財產權問題對印度之經濟發展影響極為深遠。

如前所述，農業智慧財產權一向以新品種保護及專利權兩大體系同時發展，而關於八〇年代已經逐漸成熟的基因轉殖技術，作為新品種保護體系的 UPOV 公約在一九九一年的修正仍未給予其保障，更何況是烏拉圭回合談判初始的一九八六年。相反的，美國專利商標局則是在一九八五年已經明確認定生物科技可以申請實用植物專利，亦即可獲得專利權保障。因此美國在烏拉圭回合談判中的立場也是主張應以專利權保障農業技術。然而談判中的另一個重要角色，也就是歐洲國家，顯然並不喜歡

關於八〇年代已經逐漸成熟的基因轉殖技術，作為新品種保護體系的 UPOV 公約在一九九一年的修正仍未給予其保障

這個概念。歐洲國家在當時仍未決定可授與涉及活體材料的專利權，尤其歐洲專利公約對於動物或植物品種以及生產動植物品種的生物程序都是不授與專利權的，相對的由於不少

歐洲國家已經是 UPOV 會員國，因此比較傾向以育種家權利體系保護新品種。此一重大歧異終於使美國讓步，而形成第

二十七條第三項(b)款之條文²⁶：不僅排除生物程序技術之專利保護，而且對植物新品種也不一定要以專利制度保護。

美國及歐洲都支持將農業技術納入 TRIPS，並且可以在保護體系上得到妥協共識，則印度反對農業技術納入 TRIPS 的籌碼在哪裡呢？此點值得深入分析。先不談國內高漲的反對聲浪可成為政府談判的後盾，此點下節再說明。在國際上印度主要能與美國抗衡的籌碼有兩點，第一是與其

²⁶ For a Full Review of TRIPS 27.3(b), GRAIN, March 2000 <www.grain.org/publications/reports/tripsfeb00.htm>(visited May 25, 2001)

他農業大國（並且是農業技術落後國）結盟，第二則是印度本身在國際戰略上的重要地位。以農業大國結盟為例，巴西、阿根廷、墨西哥等國都是明確站在反對將農業技術納入 TRIPS 的立場，這形成美國無法忽視的談判力量²⁷。

除此之外，一九八六年仍是處於美蘇冷戰期間，印度的戰略地位對美國極為重要。印度在冷戰期間一直與蘇聯保持接觸，甚至接受蘇聯的軍事協助及安全承

歐洲專利公約對於動物或植物品種以及生產動植物品種的生物程序都是不授與專利權的。

諾，此點促使美國國務院堅信必須和印度保持友好關係，才能維護美國在亞洲的戰略利益²⁸。換言之，國務院所代表的國家安全利益高過於貿易代表署所代表的經濟利益。因此印度的反對足以使 TRIPS 有關農業智慧財產權的談判無法獲致結果。

然而國際政治經濟情勢的變化，促使印度的立場亦必須妥協。首先就是發生於一九八九年的蘇聯瓦解，冷戰結束使得印度的戰略地位不再重要。再則因為美國從同年開始對許多國家祭出特別三〇一條款，包括巴西等國都受到經濟制裁，並因此轉而支持美國的 TRIPS 方案，使印度

的談判結盟力量大減。這些都是促使印度立場動搖的主要原因。

最重要的是，因為 TRIPS 協定是一種多邊協定，會員國必須與

其他多邊協定一體承諾，不能個別決定簽署與否²⁹。換言之，如果印度不簽署 TRIPS 協定，也就無法簽署其他多邊協定，而其他協定對印度之經濟利益也是影響深遠。以紡織品協定為例，印度是歐洲的第三大紡織品出口國，也是美國的第四大紡織品出口國，如果無法加入此協定，將使印度的出口蒙受極大損失。因此印度必須

²⁷ George K. Foster, "Opposing Forces in a Revolution in International Patent Protection: The U. S. and India in the Uruguay Round and its Aftermath", UCLA J. INTERNATIONAL LAW & FOREIGN AFFAIRS, Vol. 3 Spring/Summer(1998), p. 315

²⁸ id. p. 317

²⁹ 有關烏拉圭回合談判中，多邊協定 (Multilateral Agreements) 與複邊協定 (Plurilateral Agreements) 之不同，請參考羅昌發，前引註 23，頁 22

在保護自身農產業以及維護眾多出口利益的兩難中做出抉擇。

二 美國及印度國內團體之政治活動

美國企業界包括醫藥產業、電腦產業、化學公司、種子公司以及娛樂傳播事業都是主要促使美國推動 TRIPS 立法的業者，因為這些產業的海外市場高度依賴智慧財產權制度之「健全」。對美國政府而言，這些產業的前景也意味著美國經濟情勢的興衰，因此貿易代表署不僅在烏拉圭回合談判中與這些產業界高度配合，並且邀請了這些產業界龍頭以各種形式參與談判。

在烏拉圭回合開始不久，輝瑞藥廠的總裁 Pratt 與 IBM 的總裁 John Opel 就創設了智慧財產權委員會 (Intellectual Property Committee)，以利其等在 GATT 的多邊談判中確保其政策立場。這個委員會的十三位創始成員包含了前述各大與智慧財產權相關的公司，其中包括了近年來因為積極推廣基因改造作物而引發爭

議的 Monsanto 公司³⁰。該委員會的主要工作就是在華盛頓及日內瓦為集體的商業利益而遊說³¹。

這些跨國公司並非把希望全部寄託於 GATT 的多邊談判，早在一九八四年他們就成立了另一個組織：國際智慧財產權聯盟 (International Intellectual Property Alliance, IIPA)。該組織認為，美國貿易代表署尚未體認到智慧財產權對貿易的重要性，還停留在農業或工業產品的貿易層面。因此他們在

一九八五年向貿易代表署提出一份報告書：*Piracy of U.S. Copyrighted Works in Ten Selected Countries*，其中詳列了這十個國家因為侵害著作權而導致的美國貿易損失額度³²，據其估計達到十三億美元。這份報告建議美國政府應積極運用三〇一條款進

跨國公司並非把希望全部寄託於 GATT 的多邊談判，早在一九八四年其就成立了另一個組織：國際智慧財產權聯盟。

³⁰ 經過與其他大公司合併後，目前該公司之正式名稱為 Pharmacia

³¹ Ryan, *supra* note 19, p. 68

³² 新加坡、台灣、印尼、南韓、菲律賓、馬來西亞、泰國、巴西、埃及、奈及利亞。

行相關調查，以及與這些國家的雙邊貿易諮商，必要時應行使貿易制裁。其後該組織仍每年向貿易代表署提出一份報告書，說明其本身所調查之各國侵權情形。到一九九五年時，他們所宣稱的因侵害智慧財產權所導致的貿易損失已經高達一百四十億美元。以後來的談判發展可見，美國積極運用特別三〇一條款確實對於烏拉圭回合中 TRIPS 協定之僵局突破有極大助益。

觀察同期間另一項與農業智慧財產權相關的重大國際活動，更可了解美國企業界對政府態度之影響力，亦即一九九二年的生物多樣性公約。該公約締結於里約的地球高峰會(The Earth Summit)，其內容強調基因資源利用之利益分享以及先進國家應將技術移轉於落後國家。美國農業技術公司認為此一公約對其利益影響重大，因此反對美國簽署此公約。美國也因此成為所有參加地球高峰會議的國家中，唯一拒絕簽

相對於美國的農業生化公司，在印度國內對此議題影響力最大的則是農民團體。

署此公約者³³。及至柯林頓總統就任，雖表明將簽署此公約，但仍強調會先徵得業界同意。並且在業界代表提出一份 *interpretive statement*，亦即對該公約條文之解釋原則，而柯林頓表明美國政府將依據該解釋原則後才簽署該公約。雖然如此小心翼翼，該項簽署至今仍未獲美國參議院批准³⁴。

相對於美國的農業生化公司，在印度國內對此議題影響力最大的則是農民團體。不過由於烏拉圭回合談判的內容不夠公開透明，因此農民團體的反應也比前述美國企業團體慢了很多。首先出現的是一九九三年三月，有二十萬農民聚集於德里(Delhi)，其訴求是 TRIPS 的所有條文必須翻譯為印度文，以免印度農民的利益被出賣了。同年十月有將近五十萬農民聚集於 Bangalore（印度南部大城），表達對此協定之疑慮³⁵。

³³ 美國的重要與會者包括當時總統布希，以及參議員高爾(Al Gore)

³⁴ Foster, *supra* note 27, p. 304

³⁵ *id.* p. 310

如前所述，從一九八九年開始，國際政治經濟情勢逆轉，已經使印度必須在 TRIPS 議題上有所妥協了，因此前述遲來的大規模農民抗議活動並未能阻止 TRIPS 談判之進行。雖然如此，農業國家高漲的反對聲浪，使美國必須在協定上做另兩項重要的讓步，也就是延長 TRIPS 協定的緩衝期間以及實施四年後檢討第二十七條第三項(b)款。依據該協定第六十五條，一般國家在協定生效後有一年時間可以轉

農業國家的反對聲浪，使美國在協定上做兩項重要的讓步：延長 TRIPS 協定緩衝期及實施四年後檢討 27 條第三項(b)款。

換其國內法律制度，而發展中國家則是在一年之後還有四年的時間可以緩衝。此外第六十六條還規定所謂最低度發展國家 (least-developed country，簡稱 LDC) 可以在協定生效後有十年的緩衝時間。印度是列為發展中國家，因此可以有五年的緩衝時間。

由於 WTO 協定乃是於一九九五年一月一日正式生效(相關會員國完成簽署)，TRIPS 作為 WTO 之附屬協定，也是自此開始生效，因此依據該協定第二十七條第三項之規定，有關

植物新品種之保護制度應於四年後，亦即一九九九年進行檢討；而依據協定第六十五條，發展中國家也必須在五年後，亦即二〇〇〇年一月一日完成國內法律之修改，以符合 TRIPS 之要求(此部份不限於植物新品種保護，而是 TRIPS 全部條文)。

這兩項規定在植物新品種保護方面

是有衝突的，因為如果該協定有關植物新品種保護之規定將受到檢討，發展中國家就很難有意願先調整國內法律以符合該項規

定，尤其兩項期限如此接近，如果一九九九年底的檢討結果是不修改該項規定，這些國家此時也不可能立即修改國內法律因應。此一制度設計也因此引發國際間第二回合的「種子戰爭」，至今尚未有明確結果。

伍、TRIPS 第二十七條實踐之政治過程

一 應否加入 UPOV 之不同意見

TRIPS 第二十七條實踐上引發的最主要爭議就是，對於植物新品種保護的有效之特別體制(*sui generis*)，究竟是否僅指 UPOV 公約，亦即是否 WTO 會員國必須採用符合 UPOV 公約的立法政策才符合 TRIPS 之要求。對此問題，聯合國所屬國際糧農組織 (Food and Agriculture Organization) 法律部門在一九九七年明確對發展中國家提出建議，認為應該加入 UPOV 78 公約以符合 TRIPS 之規定³⁶。然而截至二〇〇〇年三月在 WTO 會員國中有六十八個發展中國家，其中只有二十一國制定了植物品種保護法，在形式上符合了 TRIPS 第二十七條第三項的規定，至於內容是否完全與 UPOV 公約一致則尚未可知。換言之，仍有四十七個發展中國家未有此項立法，而依據 TRIPS 協定，這些國家

聯合國所屬國際糧農組織法律部門在一九九七年對發展中國家提出建議，認為應加入 UPOV 78 公約以符合 TRIPS 規定。

應該要在二〇〇〇年一月一日前完成所有 TRIPS 規定之義務。除此之外，還有二十九個是所謂最低度發展國家，尚未到達其立法義務之期限³⁷。

UPOV 是以保障育種家權利為宗旨的公約，所以其創始國家都是農業技術的先進國。而育種家權利與農民之耕種自由有許多抵觸之處，這是發展中國家遲遲不願立法的原因。如

果加入 UPOV 公約，或是制定了與 UPOV 相同的植物品種保護法，則依據 WTO 的國民待遇原則及最惠國待遇原則，農業技

術先進國家的大型種子公司將可在這些發展中國家主張權利，此點不僅對發展中國家的農民生計不利，對該國家的經濟發展亦屬不利。

不僅如此，由於前述一九九二年生物多樣性公約 (Convention on Biological Diversity, 以下簡稱 CBD) 之締結 (共有一百七十多國簽署)，其內容強調先進國家使用其他國家的基因資源時，應依據利益分享

³⁶ Michael Halewood, "Indigenous and Local Knowledge in International Law: A Preface to *Sui Generis* Intellectual Property Protection", McGILL LAW JOURNAL, Vol. 44, December(1999), p.962

³⁷ *supra* note 26

(benefit sharing) 以及技術移轉 (transfer of technology) 原則，以促使先進國家與發展中國家共同維護生物多樣性，此點使 UPOV 內容之適當性受到質疑。CBD 基本上是由先進國家的非政府組織（生態保育團體）所積極倡議，這些非政府組織同樣積極遊說發展中國家不要加入 UPOV 公約，因為他們認為 UPOV 與 CBD 的精神衝突³⁸。許多發展中國家也是以此理由反對 UPOV，因為許多發展中國家都是 CBD 的會員國，如果又加入一個精神上

有抵觸的 UPOV 公約，就會阻礙其履行 CBD 之義務。

UPOV 之主旨在於保障育種家權利，然而目前先進國家主要的糧食作物，無論是小麥還是玉米等等，無一不是從南方國家發展出來的作物，經過南方國家的歷代農民以傳統方式選種培育之後成為近代的主要

品種。即使是先進國家後來使用現代化的育種技術加以改良，也有不少公司是引進南方國家的品種進行雜交等方式改良。因此 CBD 特別強調對南方國家農民貢獻之肯定，認為先進國家應該將農業技術之利益讓南方國家農民分享³⁹，然而 UPOV 對此點卻隻字未提。如前所述，事實上 UPOV 之出現原是農業技術先進國彼此間相互保障的公約，原本與技術落後國無涉，純粹是因為 TRIPS 之制定才使此一議題成為全球性的問題，因此南方國家對 UPOV 之抵制也是可以理解的。

國際環保組織遊說這些發展中國家不要急於加入 UPOV 的最重要理由是，依據 TRIPS 第二十七條第三項，該條款在一九九九年必須檢討。換言之，發展中國家在依據協定第六十五條必須修改內國法律的期限（二〇〇〇年）之前，有機會改變該協定有關植物新品種保護的規定。

非政府組織積極遊說發展中國家不要加入 UPOV 公約，因為他們認為 UPOV 與 CBD 的精神衝突。

³⁸ Ten Reasons Not to Join UPOV, GAIA/GRAIN, <www.grain.org/publications/gtbc/issue2.htm>(visited May 25, 2001)

³⁹ 規定於生物多樣性公約第十六至第十九條

然而對於這些國家而言，最佳策略並非完全等待 TRIPS 第二十七條的檢討修正甚至取消，而是儘速發展出在 UPOV 之外的另一種特別體制，以達到 TRIPS 的要求。換言之，就是直接否定 UPOV 作為唯一的符合 TRIPS 要求之體制。因為當前除了 UPOV 之外，國際間尚未出現任何被公認為符合 TRIPS 要求之對植物新品種特別保護體制。目前已經有不少發展中國家正在研擬相關法律。例如非洲團結組織 (Organization of African Unity) 就擬定了名為「承認與保障地方社區、農民與育種者權利並規範基因資源近用之非洲模範立法」(African Model Legislation for the Recognition and Protection of the Rights of Local Communities, Farmers and Breeders, and for the Regulation of Access to Genetic Resources)，其內容就是本諸 CBD 之精神，特別強調地方社區之權利保障以及規範（管制）跨國公司在非洲取得基因資源之程序；印度也制定了自己的植物品種保護法草

目前已有不少發展中國家正研擬相關法律。強調地方社區之權利保障以及規範（管制）跨國公司取得基因資源之程序。

案，其中強調農民傳統上自行留種或交換種子的行為不受限制⁴⁰。亞洲國家中，泰國以及孟加拉、巴基斯坦等皆有類似立法。

二 WTO 對 TRIPS 第二十七條之檢討過程

為了各方矚目的
一九九九年 TRIPS 檢討，肯亞代表非洲國家集團在該年八月向 TRIPS 理事會提交一份意見書⁴¹，全文共有六點，其中第五點就是有關第二十七條第三項(b)之規定。該意見書首先指出，該款所謂檢討(review)，應是指對該款條文之實質檢討(review of substance)，而非對於各國執行(implementation)該款情形之檢討。正因如此，此種實質檢討不可能在一年內結束，很可能會拖延幾年，因此發展中國家依據 TRIPS 必須在二〇〇

⁴⁰ Beyond UPOV, GRAIN, www.grain.org/publications/reports/nonupov.htm (visited May 25, 2001)

⁴¹ WT/GC/W/302

○年一月一日修改內國法顯然並不恰當，應延長此一緩衝期間。除此之外，該意見書也對於該款規定之實質檢討提出幾項重點，其中最重要的是要求所謂「有效之特別體制」應該與各國在 CBD 及 FAO 之義務相符。

提出此項要求的絕不僅非洲國家，包括印度在內的許多亞洲國家也要求 TRIPS 必須與 CBD 之義務達成調和。菲律賓則更直接要求 WTO 秘書處列出在 UPOV 之外的「特別體制」之選項清單。總體

由於已開發國家與開發中國家在許多議題上立場差異甚大，許多議題無法獲得與會各國的共識。

來說，在該年度七月到十月之間召開的 TRIPS 理事會中，總共有一百個發展中國家連署了九份提案，其內容都是要求改革 TRIPS，要求生物多樣性以及傳統知識受到應有的重視⁴²。

相對的，農業技術先進國家（包括美國、歐盟以及日本等國）則堅持此次檢討之目的乃是為了確保 TRIPS 第二十七條第三項(b)之規定有獲得落實。當時的美國貿易代表署副代表 Richard W. Fisher 並強調：「在

進一步的談判中不應該考慮任何有關降低保護標準」⁴³。

由於已開發國家與開發中國家在許多議題上立場差異甚大，在同年十一月三十日召開於西雅圖的 WTO 部長級會議，許多議題無法獲得與會各國的共識，且場外各種非政府組織的抗議不斷，最終使該次會議一事無

成。WTO 大會雖然決議將許多議題（包括 TRIPS 的檢討）延至隔年再討論，但至今仍無動靜。因此，許多發展中國家仍拒絕

制定有關植物品種保護的內國法，因為 WTO 至今仍未真正檢討 TRIPS 第二十七條第三項(b)款之規定。

陸、結論

本文分析農業智慧財產權制度之發展歷程，並說明其與農業技術發展之相關性。簡言之，不僅農業技術

⁴² supra note 26

⁴³ Scott Holwick, "Trade and the Environment: Developing Nations and the Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights", COLORADO JOURNAL OF INTERNATIONAL ENVIRONMENTAL LAW & POLICY, Vol. 49(1999), p.55

本身可促成種子之完全商品化，亦即將商品特性落實於種子事業，智慧財產權制度對此亦有直接之影響，主要就是表現於 UPOV 公約之制定以及美國將專利權範圍涵蓋農業技術。此點進而引發生物化學公司大舉併購種子公司，產生農業種子市場大型化與集中化的現象。然而農業智慧財產權觀念與制度乃是原生於先進國家，因此當各大農業生技公司寄望藉由 TRIPS 協定將農業智慧財產權制度推向全球各地時，卻必須面對因各國農業技術不平衡而出現的阻力。本文之分析指出，此種阻力反映了很複雜的諸多因素，例如其與生物多樣性理念之衝突，以及支持此種理念的非政府組織運作結果，當然也包括發展中國家諸多農民的政治行動。本文以印度反對將農業技術納入 TRIPS 協定的實例說明，相關國家在國際談判上的實力消長也與各種結盟過程以及國際政治經濟結構重組有關。

TRIPS 協定是國際間多年談判的結果，但這種談判角力只是第一回合。為了在利益對立的局面中達成協議，因此條文中留下生效四年後加以檢討的規定，此規定帶來了第二回合

的國際談判角力。並且由於許多發展中國家已經認識到結盟的效果，因此在西雅圖部長級會議中展現強大的杯葛能力。此議題之後續發展以及此經驗對國際政治經濟體制之啓示，十分值得我們關注。

台灣即將加入 WTO，同時也積極修改「植物種苗法」相關規定。在此同時，我們應該了解 WTO 諸會員國對此議題的不同意見，並且認識到目前仍懸而未決的條款可能有哪些演變。台灣是以已發展國家的身分申請入會，但假設我們入會後，此項爭議尚未解決，則我們應該站在何種立場呢？這個問題似乎應該從台灣的農業技術實力、農業發展政策以及對外農業合作方向等因素作整體考量為宜。