

知识产权视角下农民品种保护的规范构造

万志前¹, 张文斐²

(1. 华中农业大学 文法学院, 湖北 武汉 430070;

2. 首都经济贸易大学 法学院, 北京 100070)



摘要 农民品种是由一定区域的农民以集体创新的方式, 经过长期培育并被证明有特殊品性的品种, 具有群体性、地域性和传承性。农民品种的价值是其所包含的遗传信息, 适合用将信息作为保护客体的知识产权制度加以保护, 但与保护私人创新成果的知识产权制度应有所差异。其取得应符合较低要求的可识别性, 且需经过注册登记程序。农民品种的保护模式主要包括特别权形式的积极性保护与防御性保护。在特别权保护下, 农民品种权的主体分两个层次, 即静态的权利归属于国家, 动态的权利由特定社区农民集体行使。具有集体属性的农民品种权不得转让, 但权利人享有基于许可的知情同意权和惠益分享权; 同时应设置合理使用、强制许可及保护期限等限制制度, 以实现权益平衡, 促进植物育种领域的创新。

关键词 农民品种; 集体创新; 知识产权; 特别权; 知情同意; 惠益分享

中图分类号: D 923.42; F 124.3 **文献标识码**: A **文章编号**: 1008-3456(2021)02-0148-08

DOI 编码: 10.13300/j.cnki.hnwkxb.2021.02.017

在过去的 50 年, 农民扮演发展和保护作物遗传多样性的重要角色逐渐得到认可, 对农业生态系统和食品安全领域的贡献也愈加突出^[1]。农民通过观察野生品种物竞天择的过程, 对野生品种与作物种子种属进行选择、改变和再种植, 并加以利用推广, 不断为植物新品种的演进作出贡献。在此过程中形成的具有特性的农民品种是农民集体选育而非单纯个人实践的结果^[2]。保护农民品种有利于防止品种消失或灭绝, 维护生物遗传资源的多样性^[3], 为现代生物技术育种提供种质遗传资源, 亦能为相关国际公约和国内立法规定的遗传资源使用中知情同意与惠益分享制度的实施提供支撑。此外, 农民品种大多基于传统知识产生, 通常植根于当地社区文化, 被认为是文化遗产的一部分^[2]。因此, 农民品种的保护对加强地区文化特性与连续性亦有重要作用。

目前国内对农民品种的研究只有简单提及, 未做深入展开。论者或在研究植物新品种保护与农民权之间的平衡时涉及农民品种, 或在参与式植物育种中分析农民权利时提到应承认农民品种, 并将其作为一种在先权利加以保护^[4]。国外对此问题的研究多集中于农民品种的价值和特点、农民品种的确定、农民品种与农民权以及农民品种的保护等等。现有研究多为农民品种本身的分析, 对其法律保护的探索较为笼统。农民品种的价值和所要保护的核心是其中所蕴含的遗传信息, 因此, 本文将农民品种的保护聚焦于将信息作为保护客体的现代知识产权制度^[5]。现代知识产权制度主要保护个人创新成果, 创新主体的集体性是知识产权视角下农民品种保护的最大障碍。本文拟以现有研究为基础, 在分析农民品种内涵与集体创新属性的基础上, 提出农民品种的知识产权保护模式及农民品种权的规范构造。

一、农民品种的内涵与属性

印度 2001 年的《植物品种保护与农民权法》(Protection of plant varieties and farmers' rights

act, PPVFR)规定,可保护的植物品种除了新品种外,还包括实质性派生品种和现存品种,而现存品种又包括依据1966年《种子法》第5条规定公告的品种、农民品种、公知品种、其他公共领域品种(PPVFR第2条第J款)。本文认为,植物品种应包括新品种、农民品种和地方品种,三类品种的创新程度依次降低。

1. 农民品种的内涵

(1)农民品种的基本含义。一般而言,农民品种由农民从持续的边缘生产领域和自给自足的系统 中培育而产生。印度PPVFR第2条第L款将农民品种定义为:“农民在其土地上以传统方式耕种和 培育的品种,以及农民根据常识掌握的野生亲缘品种或当地品种”。有学者认为农民品种是经过农民 或农民社区数年的发展培育,被证明与其他材料相比具有特殊品性的品种^[6]。这些品种已基于传统 方式培育数年,经过反复传播与后续改进,逐渐具有一致性、稳定性和特异性,并设有唯一标识,能用 俗名或名称(主要)描述其独特品性。为进一步明确农民品种的内涵,有必要将其与地方(野生)品种、 新品种加以区别。

(2)农民品种与相似概念辨析。农民品种不同于地方(野生)品种。地方品种,即野生品种,是指 在某一地方长期生长,并基于自然选择而适应当地生长条件的品种。地方品种反映了欧洲前工业时 期小麦和大麦种子管理实践,当时的地方品种经常以一个农场或地方的名称命名^[7]。地方品种仅仅 客观地表明了品种的来源地,没有融入农民的主动选择。而农民品种是在传统知识或野生亲缘品种 的基础上,融入农民的主动积极选择、培育而产生的更具地域适应性的新品种,可以视为一种“原产地 承认的权利”(origin recognition rights)^[2]。典型的地方品种一般不与高产现代品种并存,通常在经 济转型时期迅速从农民田地消失。然而,农民品种若有市场需求,则会与现代新品种并存。

农民品种不同于植物新品种。植物新品种是指具备新颖性、特异性、一致性和稳定性并有适当命 名的植物品种(UPOV1991第5条)。农民品种与植物新品种的区别主要表现在如下三个方面:第一, 创新方法与创新程度。农民品种通常是农民在自己的田间,以现有品种为基础,以适应农业生产 的方式加以创造,不使用生物技术,其创新程度较低;而植物新品种多利用现代生物技术培育而成,其 创新程度较高。第二,变异性与适应能力。农民品种基于当地传统知识或野生亲缘品种培育而成,是 由遗传上具有独特性的植物群体与农民特有选择方法结合而成的产物,其适应自然的能力更强;而植 物新品种的遗传多样性和变异性较差,同质性较高,使得品种较为脆弱并易受疾病、寄生虫和气候变 化等影响。第三,营养价值与目标导向。农民品种的选择和生产通常为农民自己消费,以需求为导 向,遵循较高的营养价值标准;而植物新品种的培育往往是为了经济上或产量上的回报,适应机械化的 工业生产,便于运输和在超市货架上长期保存等^[8],以经济效益为导向。

就创新性或特异性而言,农民品种比低投入的边缘化农业系统中所存在的地方品种要高,但低于 正式育种制度下所培养的植物新品种^[2]。可见,农民品种在创新性方面处于植物新品种与地方(野 生)品种之间。但植物新品种、农民品种与地方品种三者之间也有密切联系,植物新品种的取得往往 以地方品种或农民品种作为育种材料;农民品种则是在地方品种的基础上经过世代农民集体的选择、 培育而取得;地方品种则更多地具有自然属性,无人为的有意干预,或人为干预很少,它往往是植物新 品种和农民品种产生的基础。

2. 农民品种的集体创新属性

农民品种是集体的产物,是传统社区世代农民在长期、共同的保护与使用中“创造”的,具有集体 创新属性。作为一种“非正式创新”的产品,农民品种具有身份属性,任何社区的个人对于社区的品种 都存在身份上的关联。因此,只要是社区内的农民,理论上都可成为权利享有者,但这并不表明农民 品种可由社区内的任一农民单独享有或支配。农民品种由该社区的地理环境包括自然因素与人文因 素所决定的特定条件生成,具有“相对的非人格性”^[9],不依赖于特定的权利人。

农民品种的集体创新属性,使其具有如下特征:一是群体性。“即通常所说的当地族群、本地或当 地人、民族、部落、原生地居民等。”^[10]农民品种的形成,是生活在特定区域的农民集体所做的贡献,农 民个体所作的贡献无法厘清,也无法明确界定。农民品种的群体性特点,决定了其权益归属于某一特

定群体,任何个别权利人都不能排他性地独占农民品种。二是地域性。集体创新本来就是一个具有地域性的概念,加之品种是一种生命体,具有自我繁殖能力,每一个农民品种都有其耕作栽培条件和其所适应的地理环境,如气候、土壤、水文及地质等,使得农民品种的地域性更加明显,与周围区域的环境密不可分。工业上的发明一般不存在这个问题。三是传承性。绝大多数创新都是在前人基础上的推陈出新,具有累积性和顺序性,是“站在巨人的肩膀上”实现的^[11]。从这种意义上而言,创新成果均具有传承性。但本文所言农民品种的传承性不同于一般意义上的传承性。一般意义上的传承性,主体的创新贡献是可分的,界限大体明确。而农民品种的传承性,是指其形成是经过数代、无数来源于特定区域的农民个体选育栽培的结果。每个参与的农民有意或无意间都对品种的形成做出贡献,每一代的农民都对上一代农民选育的品种进行传承与创新。尽管每一代农民或每一个农民个体创新力度的大小不一,但对维系农民品种的延续都至关重要,这如同民间文学艺术传承者随着历史的变迁而呈现“前赴后继”的轨迹^[12]。

二、农民品种受知识产权保护的条件

如上文所述,农民品种是集体创新的产物,而现代知识产权制度保护的一般为个体创新成果。但无论是集体创新成果,还是个体创新成果,法律所要保护的是其中所蕴含的信息(包括遗传信息)。农民品种保护的核心是其遗传信息,这与知识产权所保护的客体即信息相契合。且知识产权制度是一个开放的体系,并不排斥为集体性或群体性的创新成果或标识提供保护,如集体商标制度、地理标志制度等。一些国家在保护传统知识的立法与司法实践中也已直接确认集体知识产权。厄瓜多尔 1998 年《宪法》第 84 条第 8 款明确规定,传统知识中的“集体知识”应受到保护。巴拿马 2000 年制定了《保护原住民文化认同与已登记传统知识集体权利特别法》,通过设立特别权和登记体系保护原住民的集体知识权利。此外,哥伦比亚、墨西哥、智利、玻利维亚、巴西等国家均为传统知识的集体权利提供了立法保护^[13]。当然,作为鼓励创新的知识产权制度,农民品种受知识产权保护,应具备一定的实体与程序条件。

1. 农民品种受知识产权保护的实体条件

同其他任何受知识产权保护的客体一样,农民品种要获得知识产权的保护,也应符合一定的实体条件。农民品种不同于通过正式植物育种部门开发的植物新品种,后者表现出超过同一种类其他类似品种的附加价值,才能被纳入可商业化的国家品种名单^[14]。然而农民品种一般都是特定的,独特性甚至芒长、颗粒大小、秸秆强度等方面的差异是区分不同品种的主要原因。因此,农民品种受知识产权保护的实体条件总体上应低于植物新品种获得保护的条件。

在新颖性标准方面,由于农民品种在提出保护申请之前,往往已出售或商业化,加之农民品种的感知差异细微,不需要达到植物新品种受保护需满足的条件,应适当降低或排除新颖性标准的要求^[6]。例如,印度 PPVFR 允许对不具有新颖性的现有品种和农民品种进行登记,但要求它们符合特异性、一致性和稳定性(DUS)的要求,以扩大有资格获得保护的品种范围。在一致性与稳定性方面,由于农民品种通常由许多不同的基因型组成,往往不通过选择过程来提升一致性,且对于小型和资源贫乏的农民而言,一致性越大,风险将越高^[2],因此,农民品种获得保护往往排除或降低一致性与稳定性标准。如马来西亚 2004 年《植物新品种保护法》第 14 条第 2 款规定,如果农民个人、当地社区或原住民种植或发现的具有特异性、可识别的植物品种,即使不具有一致性与稳定性,也能获得保护,其优势在于减少测试一致性与稳定性的时间,使农民品种能尽快获得保护并推向市场^[1]。

由上述分析可知,农民品种受保护往往不要求或者降低新颖性、一致性和稳定性的标准,但不能缺少特异性或可识别性的要求。农民品种的某种显著特征,若能使本领域的技术人员将其与其他特征的植物加以区分和识别,则该显著性的标准可以取代 UPOV 要求的 DUS 标准,作为对农民品种受保护的实体条件。印度的现存品种推荐委员会(Extant Variety Recommendation Committee, EVRC)将申请人权利要求中所确定的农民品种材料的特异性亦作为保护农民品种的一个重要因

素^[6]。鉴于农民品种的特殊性质,可采纳可识别性的标准(与特异性相关),用“特异性或可识别性”(DI)的宽松条件代替相对严格的特异性、一致性和稳定性(DUS)标准,是在知识产权制度下保护农民品种的可行选择^[1]。

2. 农民品种受知识产权保护的程序条件

农民品种获得知识产权保护须经过注册登记的程序。农民品种的申报或注册登记,是完善地方种子库或基因库和实现遗传资源文献化的重要方法,也有利于专利法中专利申请时遗传资源来源信息披露制度的实施。

根据印度的实践,农民品种注册申请需经过两个阶段:第一阶段,管理局将收到的所有申请在其网站上编制和公布;第二阶段,申请获得DUS检验证书的品种在“印度植物品种杂志”上出版,根据名称授予品种注册,也称为品种的“标签或标题”。2011年,为了加快注册过程,印度农民品种保护的注册登记可以使用两种模式:一是由农民个体启动的注册,符合注册登记条件的农民品种可由农民采取自主申报的方式进行登记。二是通过注册的社团来代表农业社区进行注册,社区可以理解为一组对生产、保护或营销具有共同兴趣的农民集体,该集体可能属于某个特定部落群体,或来自某一特定地点,或共享一些其他可识别的特定因素^[15]。

1993年,联合国粮食及农业组织(FAO)引入了“种子质量申报”(Quality declared seed, QDS)系统^[16]。QDS系统包括可生产和销售品种的统一注册系统,生产者登记系统及国家主管部门对种子繁殖作物和准备销售种子的检查系统。FAO的QDS指南建立了三种可登记的品种:通过参与式植物育种培育的品种、当地品种和农民品种。对于当地品种,登记申请人必须提交其名称、来源、简单的形态描述及其栽培和使用的价值,注明适合该品种的农业生态区及关于种植过程的信息。该系统对农民品种的登记要求较为灵活,农民品种的优质种子可用于商业销售,一些较小的组织(如农民组织与农业协会)可生产与销售农民品种的种子。

三、农民品种的知识产权保护模式

根据目前已有农民品种保护的做法和有关集体性权利保护的实践,农民品种的知识产权保护模式主要有积极性保护和防御性保护两种。

1. 农民品种的积极性保护

所谓积极性保护,是指通过授予农民品种某种形式的专有权利,使权利主体能直接排除他人未经允许不当占有农民品种的行为。就农民品种积极性保护的具体形式而言,有专利权、品种权、商标权、商业秘密、地理标志等。但这些典型的知识产权制度保护农民品种会存在这样或那样的局限性。如,农民品种难以满足新颖性的要求而无法获得专利权或品种权的保护;农民品种无法满足秘密性的要求而不能获得商业秘密的保护;商标权和地理标志可以保护农民品种的产出物,而无法保护农民品种本身。因此需要在现有典型的知识产权保护制度之外,为农民品种创建一种专门的知识产权保护制度,即专门权或特别权保护模式。这种保护模式将跳出传统的知识产权法律框架,以一种新型的制度设计为农民品种提供正面的、直接的、积极的保护。借鉴其他有关专门权或特别权的表述,如传统资源权、传统文化权、社区知识权等^[17],可将存在于农民品种上的特别权称为农民品种权。

按照民法理论有关权利的要害分析模式(主体、客体与内容)^[18],农民品种权可表述为权利主体对农民品种所享有的特别权利,其所控制的是超出合理使用之外的获取、利用行为。其特别之处在于权利对象即农民品种的特殊性、权利内容与权利行使的特殊性(详见下文)。根据该权利,农民品种的权利人可以自己或许可他人对农民品种进行开发、利用,并分享相关利益,这是控制他人滥用农民品种最为有效的方式。印度PPVFR规定,基于农民品种而申请新品种的申请方,需要证明其已获得注册人(即农民)的同意,并作为授予品种权的先决条件之一。印度尼西亚的《植物品种保护法》规定了当地品种的登记程序,任何想使用该注册品种的人必须与地方当局谈判达成协议^[19]。

2. 农民品种的防御性保护

所谓防御性保护,是指防止他人通过不正当途径获取和利用农民品种,并以此为基础获得知识产

权保护,即禁止或阻止他人将现存的农民品种或以农民品种为基础而完成的植物相关发明申请植物新品种权或专利权。防御性保护,并不授予农民品种某种正面、直接的权利,而是在他人申请品种权或专利权保护时,农民品种的持有者以在先存在的农民品种否认申请对象的新颖性或特异性(非显而易见性),或以违反事先知情同意为由否认他人的品种权或专利权的申请与授权。

防御性保护在阻止授予不法知识产权上有一定作用,具体可通过如下途径实现防御性保护。一是农民品种的文獻化,如《粮食和农业植物遗传资源国际条约》(ITPGRFA)确认农民在开发和管理生物多样性方面的贡献,通过公布农民品种的信息,以禁止他人将其作为申请知识产权保护的客体^[1],并禁止他人对农民品种的滥用。二是农民登记册制度,类似于建立农民品种的数据库。农民登记册包含农民品种名称和产地,及该品种作为来源识别的核心要素^[2]。三是农民品种的来源披露制度,即依赖农民品种完成的相关植物发明,申请人应当在申请文件中说明该农民品种的直接来源和原始来源,否则,不授予品种权或专利权。此外,还可以通过反不正当竞争法对农民品种提供防御性保护。

需要说明的是,农民品种的保护不应该仅限于授予其专有权利,还应包括防止实际或潜在的商业竞争者获取或使用权利人的授权品种^[20]。农民品种的积极性保护(特别权保护)和防御性保护并不排斥,而是相互补充的关系。两种保护模式互相配合,能更有效地保护农民品种,保障惠益分享目标的实现。

四、农民品种权的构造

防御性保护不授予农民品种某种专有权利,而积极性保护则授予农民品种某种排他性权利,即上文所说的专门权或特别权。下文主要分析专门权或特别权保护模式下农民品种权的构造。权利的构造一般包括权利的主体、权利的客体、权利的内容及限制。权利的客体即农民品种,前文已述,此处不赘。

1. 农民品种权的主体

“财产法的普遍性原则告诉我们,任何有价值的资源均须由特定的主体拥有。”^[21]农民品种作为一种有价值的资源,是集体创新的产物,其权利主体具有复杂性,权利主体制度构建是最大难点。根据相关国际公约及某些国内法的立法实践,农民品种权的主体可设计为两个层次,即静态的权利归属主体是国家,动态的权利行使主体是特定社区的农民集体,这种主体制度设计有利于明确权利归属关系和促进农民品种保护制度的有效实施。

(1)静态的权利归属主体——国家。农民品种作为遗传资源的一种,归国家所有,这与《生物多样性公约》(CBD)第3条及第15条规定的遗传资源国家主权原则相符合^[22],也符合大多数国家有关遗传资源国家所有的立法规定^[23]。农民品种的国家所有可避免一国之内不同主体之间的权利纷争。由于农民品种具有群体性和传承性,权利的事实主体模糊,难以确定具体的权利人。加之农民品种的分布不集中,种类繁多,且处于不断地流动之中,某一农民品种可能会有多个主体提出权利要求。因此,以国家作为农民品种的权利主体,权属明晰,可消除农民集体间不必要的纷争与冲突。同时还可防止农民品种向外流失,损害国家利益。

农民品种的国家所有更多的是基于管理的需要,国家只是名义上的所有者,仅仅具有管理职能。因为国家本身没有创造农民品种,对农民品种特征要素的形成无直接投入。国家只是从国家利益乃至人类共同利益角度管理农民品种,谋求农民品种的商业化利用并将利益分配给相关的权利主体。国家只是农民品种这一遗传资源的看守者,而非利益分享者,农民品种的实际支配权应归属于特定社区的农民集体。需要说明的是,国家作为农民品种权的权利主体,并不影响农民品种权这种特别权的私权性质,因为“在私权主体上并不排除国家或集体权利的存在”^[17]。

(2)动态的权利行使主体——特定社区农民集体。农民品种权的行使及所得收益归育种者所有,育种者是对农民品种的产生有贡献的特定社区农民集体或群体,即农民集体是农民品种权事实上的权利主体。至于如何界定特定社区的集体或群体,学界有不同的判断标准^[24],可以作为界定特定社区农民集体的参考,在此不做讨论。在农民集体范围难以确定时,可推定现在种植农民品种的农民集

体为权利主体。集体可以地域为限,或某一地区,或村落,或乡镇等。对于尚存原住民的国家而言,某一原住民部落可以集体身份作为权利主体,例如,美国承认了印第安部族集体权利的主体地位^[25]。

农民品种权的行使主体归属于特定社区的农民集体源于其是农民品种的真正创造者。但社区集体或群体这一主体具有复合性,具体由谁代表农民集体行使权利,则是一个较为复杂的问题,立法与实践的难点在于如何确定该权利的具体行使主体。参照相关遗传资源与传统知识这类集体性权利行使主体的规范构造,可将农民品种权行使的具体主体确定为:由特定社区农民集体所在的村民小组或村民委员会或地方政府代表行使农民品种权,如涉及跨村的,由跨村的村民小组或村民委员会共同行使或由其共同的上级机构行使。待条件成熟后,可成立专门的农民品种集体管理组织,代表特定社区的农民集体行使权利。

2. 农民品种权的内容

农民品种具有世代延续性与历史承继性,只能专属于特定的农民集体,不能转让,否则会影响农民品种等遗传资源的保护。因此,农民品种权的内容主要是基于许可而产生的知情同意权与惠益分享权。

(1) 知情同意权。农民品种作为一种在先的权利客体,育种单位及个人为科学、商业及工业应用等目的利用农民品种时,应获得已经开发或保存原产地材料的传统社区农民集体的事先知情同意。在马来西亚,如果申请者申请的植物品种是由传统植物品种(包括农民品种)培育而来,其注册申请需要事先得到本地社区或原住民代表机构的书面同意^[26];埃及《植物品种保护法》(PVP)也要求传统知识持有人的事先知情同意^[1]。农民品种权的这项权利内容有助于农民品种保护目标的实现,防止商业实体盗用农民品种,避免公地悲剧的发生,尊重当地社区对开发遗传资源与保护植物生物多样性的贡献。

(2) 惠益分享权。惠益分享权旨在根据 CBD 的惠益分享原则肯定农民保存遗传资源的贡献,并承认农民品种形成中农民集体的创新。农民品种权许可所得的惠益包括货币和非货币(如研究活动的参与、研究成果的分享等)两种形式。至于货币性惠益如何分享,可通过农民品种的提供者与使用者之间的双边协议确定,但这种分享方式操作复杂,且交易成本过高。可考虑建立专门的地区性及全国性的基金作为替代解决方案,由农民品种权的被许可人根据使用情况将货币存进不同的遗传基金,再由基金会负责惠益的收取、运营与分配。例如,印度 PPVFR 第 26、45 条规定了惠益分享的实现机制,通过建立国家遗传基金,对农民贡献予以补偿。“从事经济作物地方品种和野生亲缘植物的遗传资源保护,以及通过选择和保存而改善品种的农民,有权按照规定的方式获得国家基因基金的认可和奖励。”(PPVFR 第 39 条)

以遗传基金的方式实现农民品种保护中的惠益分享,具有如下优点:农民品种仍可供任何农民或育种者使用和交换;获得利益的程序比个案谈判和执行实施许可合同更加简便;以当地和本土自治组织或相关行政机关为利益共同体代表,获得的利益更有利于当地传统农业的可持续发展。

3. 农民品种权的限制

关于农民品种权的限制主要涉及如下三个方面:

(1) 合理使用。保护农民品种的同时,应允许他人的合理使用,为合格资源利用者的研究开发活动提供便利^[27]。具体包括两种类型:一是特定社区集体内部成员的使用。农民品种权的主体具有集体性,集体内部成员自己使用农民品种种植的,不需要经过许可,也不需要支付使用费。二是集体成员之外主体非商业目的的使用,如个人使用、教学与科研使用、保存性使用等。但科研使用农民品种而获得的植物新品种,申请品种权的,应说明来源;商业化时,应与农民品种权的行使主体达成惠益分享的协议。此外,在农民品种获得保护前,业已开始的所有善意使用,也属于合理使用。

(2) 强制许可。为了国家利益或公共利益,主管机关可作出实施农民品种强制许可的决定;或者农民品种注册之日起一定时间(印度规定的是 3 年)届满后,他人以合理条件申请使用农民品种的种子或繁殖材料,农民品种的权利人无正当理由拒绝的,可以向主管机关提出对注册农民品种的强制许可。主管机关是否授予强制许可,应考虑申请人生产和销售农民品种的数量、生产能力和技术水平等

因素。根据印度 PPVFR 第 50 条的规定,授予强制许可后,主管机关应当以规定的形式向强制许可的被许可人提供保存在国家基因库或任何其他中心的、与该强制许可相关品种的繁殖材料。与其他知识产权的强制许可一样,被许可人应当向农民品种的权利人给予合理补偿。强制许可的事由消除后,主管机关可依职权自行决定或依权利人的申请,撤销强制许可。

(3)期限限制。农民品种权是一种集体性权利。关于集体性权利是否设置法定期限,有两种不同的立法模式。一是不设权利保护期,权利具有永久性;二是设法定保护期,又分期满可续展和期满不得续展两种情形。本文认为,农民品种获得保护需要具备一定的实体条件并经注册方能获得,且知识产权不应仅仅保护私人或群体的利益,还应兼顾技术创新和社会公共利益目标。因此,农民品种权应有期限的限制,如能续展,亦要受总有效期限的限制。如印度的农民品种作为植物品种的一种,也受到 PPVFR 的约束,其保护期限与植物新品种一样,不同的品种保护期不同,期满可以续展,但需要符合一定条件^①。法定保护期限届满后,社会公众可以自由、免费获取农民品种,从而降低社会创新成本,促进农民品种的利用与传播。在特殊情况下,即使其保护期限并未届满,保护亦会因形式或实体等原因而无效。比如:农民品种权的主体并非适格主体;农民品种的申请提供注册机构的相关信息、文件或材料有误;农民品种的授予与公共利益相悖等。

五、结 论

植物品种的创新程度不同,其保护方式也有差异。对创新程度较高的植物新品种采取专利法或品种法保护;对创新程度次之的农民品种采用专门法或特别法保护;对具有自然属性、无人创新的农民品种则主要由自然资源法或物权法保护。当然彼此之间的界限并非泾渭分明,如印度的 PPVFR 对三者一并加以保护;有些国际公约,如 ITPGRFA 对三者都有涉及。农民品种是农民以传统方式长期选育的结果,其价值在于其中的遗传信息。基于保护生物遗传资源的多样性、保障农民权利和促进农业可持续发展的考虑,农民品种的知识产权保护确有必要。目前,我国《种子法》和《植物新品种保护条例》尚未规定农民品种,并未承认农民对遗传资源的贡献和农民品种的集体创新。因此,相关法律制度应将具有特异性或可识别性的农民品种作为保护对象。对农民品种的知识产权保护,可采取积极性保护与防御性保护相结合的方式,以保障知情同意权与惠益分享权的实现,同时规定合理使用、强制许可及保护期限等权利限制制度,以防止过度保护农民品种而影响育种领域的创新。当然,本文只是从总体上提出了知识产权视角下农民品种保护的思路与规范构造,更具体的制度设计,如知情同意与惠益分享的实现机制、农民品种的侵权救济问题,尚待进一步研究。

参 考 文 献

- [1] HALEWOOD M. Farmers' crop varieties and farmers' right[M]. New York: Routledge, 2016.
- [2] SALAZAR R, LOUWAARS N P, VISSER B. Protecting farmers' new varieties: new approaches to rights on collective innovations in plant genetic resources[J]. World development, 2007, 35(9): 1515-1528.
- [3] VODOUHE R, DANSI A, AVOHOU H T, et al. Plant domestication and its contributions to in situ conservation of genetic resources in Benin[J]. International journal of biodiversity and conservation, 2011, 3(2): 40-50.
- [4] 万志前, 张文斐. 论参与式植物育种中的农民权利及惠益分享[J]. 华中科技大学学报(社会科学版), 2016, 30(4): 46-53.
- [5] 郑成思, 朱谢群. 信息与知识产权[J]. 西南科技大学学报(哲学社会科学版), 2006(1): 1-14, 20.
- [6] NAGARAJAN S, YADAV S P, SINGH A K. Farmers' variety in the context of protection of plant varieties and farmers' rights act, 2001[J]. Current science, 2008, 94(6): 709-713.
- [7] BERG T. Landraces and folk varieties: a conceptual reappraisal of terminology[J]. Euphytica, 2009(166): 423-430.
- [8] BRAC R A, KASTLER G. Seed and farmers' right[M]. Montpellier: BEDE, Brens: RSP, 2011: 42.

^① 根据 PPVFR 第 24 条第 6 款的规定, 树木和藤本植物的保护期限为 9 年, 而其它作物则为 6 年, 且在支付有关法律规定的费用后, 可进行审查并批准展期。但时间不得超过规定的总有效期限(树木和藤本植物自注册之日起不得超过 18 年, 其他品种自注册之日起不得超过 15 年)。

- [9] 张海燕. 遗传资源权利主体的分析——基于遗传资源权复合式权利主体的构想[J]. 政治与法律, 2011(2): 91-98.
- [10] 管育鹰. 知识产权事业中的民间文艺保护[M]. 北京: 法律出版社, 2006.
- [11] SCOTCHMER S. Standing on the shoulders of giants: cumulative research and the Patent Law[J]. Journal of economic perspectives, 1991, 5(1): 29-41.
- [12] 郑智武. 论民间表演艺术表演者集体权主体[J]. 现代法学, 2012, 34(1): 79-86.
- [13] 唐海清. 论国际知识产权保护中的土著传统知识集体权利问题[J]. 云南民族大学学报(哲学社会科学版), 2012, 29(2): 142-145.
- [14] MUNYI P, DE JONGE B. Seed systems support in Kenya: consideration for an integrated seed sector development approach[J]. Journal of sustainable development, 2015, 8(2): 161-173.
- [15] LUSHINGTON K. The registration of plant varieties by farmers in India: a status report[J]. Review of agrarian studies, 2012, 2(1): 112-128.
- [16] FAO. Quality Declared Seed System[M/OL]. Rome: FAO Publications, 2006: 5[2021-01-27]. <ftp://ftp.fao.org/docrep/fao/009/a0503e/a0503e00.pdf>.
- [17] 丁丽瑛. 传统知识保护的权利要求设计与制度构建——以知识产权为中心[M]. 北京: 法律出版社, 2009.
- [18] 梅夏英. 民法权利客体制度的体系价值及当代反思[J]. 法学家, 2016(6): 29-44, 176.
- [19] KANNIAH R, ANTONS C. Plant variety protection and traditional agricultural knowledge in Southeast Asia[J]. Australian journal of Asian law, 2012, 13(1): 1-23.
- [20] CORREA C M. In situ conservation and intellectual property rights[M]//BRUSH S B. Genes in the field: on-farm conservation of crop diversity. Boca Raton: Lewis Publishers, 1999: 239-260.
- [21] 迈克尔·D·贝勒斯. 法律的原则: 一个规范的分析[M]. 张文显, 译. 北京: 中国大百科全书出版社, 1996.
- [22] 联合国公约与宣言检索系统. 生物多样性公约[EB/OL]. [2020-02-19]. <https://www.un.org/zh/documents/treaty/files/cbd.shtm>.
- [23] 秦天宝. 国际与外国遗传资源法选编[M]. 北京: 法律出版社, 2005.
- [24] 张耕. 民间文学艺术的知识产权保护研究[M]. 北京: 法律出版社, 2007.
- [25] 张今, 严永和. 传统知识权利主体研究[C]//吴汉东. 知识产权年刊. 北京: 北京大学出版社, 2005.
- [26] 朱建国, 邹萍. 亚洲部分国家植物新品种保护法律文献汇编[M]. 北京: 法律出版社, 2018.
- [27] 詹映, 朱雪忠. 国际法视野下的农民权问题初探[J]. 法学, 2003(8): 108-116.

(责任编辑: 陈万红)