

植物品種保護與侵害判斷

——以日本新修正種苗法之規範與政策考量為借鏡

許曉芬*

摘要

我國植物品種及種苗法自2004年大幅全文修正至今，已有二十年未曾全盤檢視修訂2023年最新一次修法，僅增訂禁止輸出入條款、刑責入法，並提高限制輸出入之罰鍰，防範優良品種遭非法外流或回銷國內，侵害我國農業經濟安全及國家利益，但並未從全盤保護的政策與規劃著手，殊為可惜。由於近年來我國品種權案件增多，幾項衍生的議題，如證據保全、鑑定及侵權判斷等，讓我國目前品種權保護不足之困境，及與智慧財產法制中向來以專利為首之思考模式可能產生的齟齬，浮上檯面。因此本文借鏡日本新修正之種苗法，先說明日本本次修法之背景與政策考量，進一步分析修正重點，並特別整理出日

DOI：10.3966/168067192024120048004

投稿日期：2024年5月2日；接受刊登日期：2024年11月26日

* 法國史特拉斯堡大學法學博士；國立成功大學法律系教授。本研究進行期間，承蒙多位品種權權利人及實務相關人員接受訪談並惠賜寶貴意見，使本文得以深入探討我國品種權保護制度的現況與挑戰，特此致謝。同時感謝匿名審查委員與編輯的細心審閱與建議，促使作者重新審視研究盲點。本文日文法規與翻譯部分，承蒙鐘亦琳律師、王念慈助理、黃建智助理協助確認，在此一併致謝。本文若有任何疏漏，文責由作者自負。本文為國科會MOST 111-2410-H-006-013-MY3部分研究成果。

本種苗法中與品種權侵害訴訟相關之重要規定。此外就日本本次修法中引起熱烈爭論之「特性表主義」與「現物主義」，也就是攸關植物品種侵權判斷之基準，究竟是應以主管機關核准品種權公告資料，還是以現存活體植物為準進行判斷之議題進行討論。最後本文將基於我國目前面臨之挑戰及可從日本規範中習得之借鏡，綜整論述，以期提供我國未來立法之依據與參考。

關鍵詞：植物品種權、植物品種與種苗法、日本種苗法、品種權侵害判斷、品種權侵害鑑定



目次

壹、前言	一、日本2020年種苗法修正背景
貳、我國植物品種保護發展近況與問題分析	二、日本2020年種苗法主要規範內容
一、證據保全：應考量植物活體特性	(一)育成者權之擴張
二、品種權侵權鑑定：僅採性狀檢定方式之侷限	(二)育成者標示義務
三、侵權判斷：品種權保護範圍難以確認	(三)育成者權之確立
參、日本2020年種苗法修正背景與主要內容	(四)與民事侵害案件相關之規定
	三、日本種苗法修法之反思
	肆、結論

壹、前言

植物品種權僅管為智慧財產權保護一環，但長久以來在討論智慧財產權法制或整體政策規劃時，和專利、商標、著作權、營業秘密相比，往往相對弱勢，法院過去也極少見到相關判決。但不可否認的，農業為國家重要產業，若從全球觀點角度出發，更往往與國際公約，智慧財產權權利人與使用人的平衡，開發中與已開發國家之折衝，權利保護範圍界定與限制，糧食安全確保、永續發展目標（Sustainable Development Goals, SDGs）推進，及維護多樣性及永續農業維護等議題相關¹。

¹ See MICHAEL BLAKENEY, KADAMBOT H. M. SIDDIQUE, LOCAL KNOWLEDGE, INTELLECTUAL PROPERTY AND AGRICULTURAL INNOVATION (2020); MRINALINI KOCHUPILLAI, PROMOTING SUSTAINABLE INNOVATION IN PLANT VARIETIES (2016).

我國植物品種及種苗法自2004年大幅全文修正至今，已有二十年未曾全盤檢視修訂²。儘管主管機關屢有修正植物品種與種苗法之意願，且為防止我國優良品種流向國外³，2023年最新一次修法⁴，增訂禁止輸出入條款、刑責入法，並提高限制輸出入之罰鍰，防範優良品種遭非法外流或回銷國內，以維護我國重要之品種權。唯修改幅度較小，並未從全盤保護的政策與規劃著手，殊為可惜。

另外更值得注意的是，我國自從制定植物種苗法以來，過去鮮少有植物品種權侵權案訴訟。原因可能是國內種苗業者多半為中小型或家族式型態，且農業社群關係通常較為緊密，即便申請品種權保護其育種成果，也較少進行維權，而傾向於私下和解或是透過業者之間的管道進行協商調處，以維護商業考量或合作關係。因此，向來對於品種權之討論與修法，多偏重於政策端及行政端，較少從維權與侵權的角度出發探討。

² 2018年5月3日之修訂僅新增第4條，擴張適用本法之植物種類為生產農產品而栽培之種子植物、蕨類、苔蘚類、多細胞藻類及其他栽培植物。唯迄今仍未施行。

³ 陳大中，品種外流中國嚴重？臺大名譽教授郭華仁：品種權保護明顯不對等，農傳媒，2023年7月13日，<https://www.agriharvest.tw/archives/104381>（最後瀏覽日：2024年4月2日）；楊媛婷，新品種外流 專家：一定要揪出內賊，自由時報，2023年4月5日，<https://news.ltn.com.tw/news/life/paper/1575772>（最後瀏覽日：2024年4月2日）；楊媛婷，芒果鳳梨新品種 又遭中國竊盜／費時逾20年培育、已申請品種權 農委會痛批強取豪奪台灣研究心血，自由時報，2023年4月5日，<https://news.ltn.com.tw/news/life/paper/1575771>（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

⁴ 本次修法重點為：1.增訂中央主管機關得公告禁止輸出入種苗、種苗之收穫物或其直接加工物；2.刑責入法，違反禁止輸出入公告者，處3年以下有期徒刑、拘役，或科或併科新臺幣60萬元以上300萬元以下罰金，違法之物沒收，並設有法人併罰規定；3.提高違反限制輸出入公告之罰鍰為新臺幣50萬元以上250萬元以下，並賦予沒入之執法彈性。

而與我國鄰近之日本，與我國農業組成類似，皆是小農或小型農企業居多，土地較為零散，成本高且較難發展大型耕作場域，農業社群緊密，常與政治關係相牽連。日本2020年（令和2年）大幅度修訂種苗法，起因在於深刻體會到持續培育優良品種可促進農業發展、透過品種權提高農民收入，並且落實權利保護及制止種苗被不當攜出為日本農業創新發展之基礎，也是國家永續之根本⁵，因此2020年修法時，創設如登記品種海外流出制度、品種登錄表表示義務，並為了減輕權利人舉證責任，協助育種者處理侵害認定與舉證問題，除了繼續維持日本特有提供諮詢、對策建議、協助紀錄侵權狀態、種苗等證據保管等之PVP Practitioner制度⁶外，更進一步透過推定制度，以減輕權利人之舉證責任⁷。此等程序上的細緻考慮為我國法所無。日本透過全盤檢視植物品種保護之困境與挑戰，除了前端的權利取得外，更將後續品種權落實保護之議題納入考量，非常值得我國借鏡。特別是過去我國修訂植物品種與種苗法，也多參考日本相關規定，是故有必要就日本本次修法的背景政策考量及具體措施進行研究，並考量參酌可行性。

⁵ 農林水產省，農林水產省知的財產戰略2020，平成27年5月8日，https://www.maff.go.jp/j/kanbo/tizai/brand/b_senryaku/pdf/tizai_senryaku_2020.pdf；知的財產戰略本部，知的財產の創造、保護及び活用に關する推進計画，平成15年7月8日，<https://www.kantei.go.jp/jp/singi/titeki2/kettei/030708f.pdf>（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

⁶ 為了協助權利人處理侵害認定與舉證的問題，日本在全國7個地點（北海道、青森、茨城、長野、岡山、長崎、沖繩）設置了「PVP Practitioner」制度（前身為「PVP G Men」制度）。PVP Practitioner作為第三方角色來支援品種權保護的各項活動。主要的活動仍包含收集侵權情報、製作侵權紀錄報告、侵權證據之保存、侵權鑑定（品種類似性試驗）、協助進行後續侵權協商。
<https://www.naro.go.jp/laboratory/ncss/hogotaisaku/pamphlet240401.pdf>, <https://www.naro.go.jp/laboratory/ncss/hogotaisaku/index.html>（最後瀏覽日：2024年4月2日）

⁷ 詳見本文以下參之說明。

本文以下首先仔細剖析我國目前植物品種保護所遇到之困境，以近年來我國智慧財產法院之訴訟案件，說明我國目前植物品種權保護不足及所遇到之挑戰。其次就日本本次修法之背景與修正重點進行說明，其中特別整理日本種苗法中與品種權侵害訴訟相關之重要規定，並就日本本次修法中引起熱烈討論之「特性表主義」與「現物主義」議題，也就是攸關植物品種侵權判斷之基準，究竟是應以主管機關核准品種權公告資料還是以現存活體植物為準進行分析，並回頭反思我國實務上產生之問題。最後本文將基於我國目前面臨之挑戰及可從日本規範中習得之借鏡，綜整論述，以期提供我國未來立法之依據與參考。

貳、我國植物品種保護發展近況與問題分析

近年來我國智慧財產權及商業法院（以下稱「智商法院」）⁸幾件相關品種權的訴訟與相關民事程序，例如105年度民植訴字第1號民事判決（十分雪山白玫瑰案一審）、105年度民植上字第1號民事判決（四季橘金剛案）、108年度民植訴字第1號民事判決（雪拉沙德玫瑰案）、108年度民植抗字第1號民事裁定（寶島甘露梨案）、108年度民植訴字第3號民事判決（寶島甘露梨一審）、109年度民植上字第1號民事判決（十分雪山白玫瑰二審）、110年度民植訴字第1號民事判決（菊花芭迪卡一審）、110年度民植上易字第1號民事判決（寶島甘露梨二審）及最新的111年度民植上字第1號民事判決（菊花芭迪卡二審），以及關於證據保全之案件，如108年度民聲字第49號民事裁定（聖誕紅美貝拉／聖誕節）、108年度民植抗字第2

元照出版提供 請勿公開散布

⁸ 自2021年7月1日起更名為智慧財產與商業法院，簡稱智商法院。但若判決為更名前智慧財產院所為之判決，仍以智財法院稱之，以資區別。

號抗告裁定（聖誕紅美貝拉／聖誕節抗告）等，除了顯示權利人對於品種權之保護意識與日俱增，更彰顯出品種權侵害訴訟中可能遇到包括侵權判斷、證據搜集以及鑑定等困難議題，以下分別進行分析。

一、證據保全：應考量植物活體特性

品種權侵害案件首要面臨的挑戰，就是證據保全議題。民事訴訟法第368條第1項規定：「證據有滅失或礙難使用之虞，或經他造同意，得向法院聲請保全；就確定事、物之現狀有法律上利益並有必要時，亦得聲請為鑑定、勘驗或保全書證。」因此，就我國現行法上，得聲請證據保全之類型，暫且不論經對造同意之情形，主要有兩大類，其一是「證據有滅失或礙難使用之虞者」，另一則是「確定事、物之現狀有必要者」。考其立法目的在於除了防止證據滅失或礙難使用，避免將來於訴訟中舉證困難之預為調查功能，更為擴大及於賦予當事人於起訴前充分蒐集事證資料之機會，助益於當事人研判紛爭之實際狀況，進而成立調解或和解，以消弭訴訟⁹。

特別是智慧財產案件，由於多數侵權證據掌握在對造或第三人手中，有接觸取得上之困難或容易滅失隱匿。在權利人負舉證責任之同時，發現真實及權利保障很容易成為難以企及之期待，也因此權利人往往冀望透過民事訴訟法或智慧財產案件審理法上對證據蒐集之規範，彌補此一缺陷¹⁰。然而我國法院對於證據保全要件詮釋向

⁹ 最高法院106年度台抗字第1100號民事裁定。

¹⁰ 沈冠伶，智慧財產保護事件之證據保全與秘密保護，收於：民事證據法與武器平等原則，頁188-235（2007年）；姜世明，證據保全制度，收於：新民事證據法論，修訂3版，頁39-78；許士宦，鑑定人之訴訟地位與當事人之程序保障，收於：證據蒐集與紛爭解決，2版，頁291-352（2014年）；許士宦，起訴前之證據保全，收於：證據蒐集與紛爭解決，2版，頁1-98（2014年）。

來嚴格，常造成權利人在無法取得證據保全情形下，後來於訴訟上無法提出有效證據而不能實現權利。

在植物品種權案件中，此種情況更為明顯。這是由於植物品種權案件所涉之客體並非機器設備等物件，而是活體且具繁殖性之種苗，大部分難以就外觀或當下狀況判斷是否為證據保全之客體¹¹，且植株會隨氣候環境與季節變化而呈現不同顏色、型態與大小。因此，如何採樣及保存即為首要面對之問題。

例如在「聖誕紅美貝拉／聖誕節」一案中，聲請人聲請保全相對人種植之聖誕紅「美貝拉」¹²及「聖誕節」¹³各五株送交行政院農業委員會種苗改良繁殖場保管，以及相關帳冊銷售紀錄等。智慧財產權法院108年度民聲字第49號民事裁定以常見之駁回理由認定，聲請人對於聲請保全之證據有何滅失或礙難使用之虞，以及就本件請求確定事、物之現狀有何法律上利益並有何必要，並未提出任何證據予以釋明，而不認本件有保全之必要性。

其後聲請人再次聲請證據保全，主張相對人均於其所屬花園溫室內種植聖誕紅，外人難以查知實際種植情形，且易於搬動隱匿。再者，非「聖誕節」花期難以自市面購得侵權花卉，且花卉外觀會因生長狀況、季節溫度、照護方式及環境等因素而有所不同。即便聲請人自行購得相對人等種植販售之聖誕紅，後續如何保管、保存聖誕紅植株，均可能產生爭議。縱使可能於交易市場上取得聖誕紅植株並公證購買過程，然因其非如一般流通商品標示有型號及製造

¹¹ 陳龍昇，保全證據程序於植物品種權侵害事件之適用——智慧財產法院103民聲字第23號民事裁定評析，裁判時報，101期，頁51（2020年）。

¹² 品種權字第A01642號「美貝拉（NPCW10184）」。

¹³ 品種權字第A01437號「聖誕節（NPCW10167（NOEL））」。

商名稱，相對人等仍可能爭執其同一性。考量本件事後亦有取得侵權植株進行侵權比對鑑定之必要，故需保全銷售帳冊資料與植株。

智慧財產法院108年度民聲字第63號民事裁定仍駁回其聲請。理由在於聲請人並未提出任何證據釋明相對人會爭執其所購買聖誕紅之同一性，僅稱「有可能」，故純屬聲請人主觀片面臆測之詞。況聲請人尚非不得以具公信力之客觀中立第三人，於購買後直接送往專業公正之中立第三人鑑定或以其他適法妥適方式為之。故法院認為本件並無保全必要性。

先不論法院判斷本案證據保全必要性及一再要求聲請人提出具體證據證明是否妥適¹⁴，由以上兩個裁定可知，聖誕紅乃季節性植物，必須等到花期始能展現其特徵（苞葉轉紅），一旦過了秋冬季，即使核准聲請也未必能保全到相當證據。此外，聖誕紅對光敏感度普遍偏高，會隨著光線照射及保存條件有不同呈現或變化，與一般智慧財產案件所保全之物有極大差異，更何況本案所涉之物品日後可能無可採樣標的，此與確認事務現狀型之證據保全所期待透過「事實」之確定而達到預防訴訟及使當事人充分搜集及整理事

¹⁴ 法院目前穩定見解認為，民事事件之「釋明」，係使法院就某事實之存否，得薄弱之心證，信其事實上之主張大概為如此，即為已足，而「證明」係當事人提出之證據方法，足使法院產生堅強心證，可以確信其主張為真實，亦即達於確信之程度；「釋明」之證明度，係以信其大概如此為標準，亦即採優越蓋然性，心證度大於50%，即為已足，而「證明」需達較高之證明度；「釋明」所採之證據，限於即時調查者始得為之，而與「證明」之證據調查規定有異。參見最高法院110年度台抗字第907號、111年度台抗字第350號民事裁定。蔡惠如，智慧財產民事保全證據之釋明及保全必要性，TIPA智慧財產評論月刊，2022年12月13日，https://www.tipa.org.tw/tc/monthly_detial498.htm（最後瀏覽日：2024年4月2日）。但即便證據保全應有較低之心證要求，在智慧財產案件中，特別是農業案件，法院卻仍常以較高之標準衡酌之，本文認為猶有檢討空間。

證，有助於審理集中化之立法目的¹⁵，有一定落差。

本案抗告後，智慧財產法院108年度民植抗字第2號抗告民事裁定推翻原審見解，認為聲請人提出相對人於107年間有販售聖誕紅植株之網頁公證書、網頁販售證明及植物品種權特徵比對分析資料，應認抗告人已提出相當之證據，釋明相對人等所種植培育之聖誕紅可能有侵害系爭品種權之事實。至於相對人販售之聖誕紅植株是否確實侵害系爭品種權，則有待法院將兩造之聖誕紅植株採樣後送請相關機關進行栽培及比對性狀特徵後，方可確定，並非保全證據階段所應審認。故法院於此階段不應對釋明要件要求過於嚴格，否則難認符合保全證據制度之立法本旨，本文認為實為妥適之見解。

但本裁定更令人眼睛一亮之處在於，法院清楚指出：「由於植物為具有生命力之活體（……），而採樣之植株可能因為生長環境、照顧條件不同，致其性狀之表現發生改變，故應使兩造之植株在相同生長環境、照顧條件下進行栽培，始可作為性狀比對之基礎，如抗告人自行由市面上購得相對人之聖誕紅植株，可能不符合『聖誕紅品種試驗檢定方法』所要求之條件，致無法進行性狀比對，或相對人對於抗告人自行購得之植株來源是否來自相對人、栽培及照護之條件是否影響性狀表現等加以爭執，為避免日後本案訴訟中兩造當事人對於採樣植株來源，及植株生長環境、照顧條件是否合於『聖誕紅品種試驗檢定方法』之規定，性狀比對之結果是否可以採信等產生爭執，法院必須耗費大量之時間、勞費來處理該等爭議，或須重新採樣及送鑑定，不若在起訴之前，即由法院以保全證據之方式加以採樣、保存，並送往專門負責植物品種性狀檢定之行政院農業委員會種苗改良繁殖場進行保

¹⁵ 沈冠伶，同註10，頁200。

管及性狀比對，可有效避免上開爭議之發生，日後本案訴訟中，法院僅須就兩造植株性狀是否相同加以判斷即可，有助於本案訴訟之真實發現及訴訟程序妥適，以節省司法資源之無謂浪費。」由此可見法院清楚體認到基於植物活體之特性與一般專利及商標侵權事件有別，不能制式化之思維考量植物品種案件的證據保全。

在「寶島甘露梨」案中，聲請人¹⁶觀察疑似侵權果樹之果袋尺寸、枝條樹葉與葉面外觀後，認為明顯具有寶島甘露梨之特徵。為避免進行本案訴訟時因果實已採摘、銷售完畢、枝條已剪除造成證據滅失，且當時正值水梨產季，時間緊迫，必須於訴訟前取得相對人侵權證據並送往鑑定，故向臺中地方法院聲請證據保全¹⁷。詎料臺中地方法院竟以植物品種證據保全案件應屬智慧財產法院管轄，依職權移送至後者。聲請人為求把握採收季節，一方面針對移送裁定提起抗告¹⁸，一方面另行向智財法院聲請證據保全¹⁹。

智慧財產法院108年度民植抗字第1號指出，智慧財產所生之民

¹⁶ 聲請人即權利人，品種權字第A01843號「寶島甘露梨」。

¹⁷ 臺中地方法院108年7月24日聲字第241號裁定。

¹⁸ 智慧財產法院108年度民植抗字第1號民事裁定。

¹⁹ 智慧財產法院108年度民聲字第38號民事裁定。本案於108年8月23聲請獲准，並於同年9月6日至相對人果園進行保全，此時相對人已採收果實完畢，無法一併取得梨果作鑑定，且保全者僅為梨樹之粗枝部分，枝條與花苞尚未成熟，無法作為明年度嫁接進行侵權比對之枝條，聲請人只好第三次聲請證據保全，由於一般枝條成熟時期，約於10月底至11月初，若不能於該時進行保全，被告屆時全部剪除、銷售即無法再取得繁殖材料，故聲請於特定時間進行證據保全，並將枝條送往行政院農委會專職梨品種鑑定之機構臺中區農業改良場進行嫁接，以完成高接梨完整生長歷程之性狀檢定，以利本案訴訟進行（智慧財產法院108年度民聲字第53號民事裁定）。由此可見植物品種權案件之證據保全之困難。

事訴訟並非專屬智慧財產法院管轄²⁰，因此認為原審法院移轉管轄尚有未洽²¹。然更值得注意者者，法院清楚闡明：「保全證據貴在其急迫性，本件抗告人已就其緊迫性向原審法院陳明，且植物的特性與其他專利品、商標品不同，並無法於生產製造之時留下獨特記號供日後權利主張，甚且植物會腐爛無法長期保存，造成權利人主張權利上諸多障礙，且抗告人向原審法院聲請保全證據時，適逢產季，如在相對人未完全銷售完畢前能夠即時保全證據，抗告人便能有效對相對人行使權利」，指摘原審法院在有管轄權之下應依法以最迅速的時間裁定並執行保全程序，卻怠於行事而裁定移送，罔顧保全證據之急迫性致抗告人欲保全之證據有滅失之虞，實非妥適。本文對此見解深表贊同。

因此，在植物品種相關證據保全案件中，由於涉及活體植株，法院在審理此類爭議案件是否准予證據保全時，應特別考量植物與專利商標所涉物品之差異，植物具有季節性且受栽種環境影響甚鉅，並有保存上之困難。故不論起訴前或起訴後，從確認事物現況之必要觀點，應准許已採樣植株並送第三方公正單位栽植與鑑定以保全證據²²。法院不應以系爭植株得於公開市場購得為由而認定無保全必要，蓋植物品種之特殊性既如前述，能否於市場購得實不適合作為駁回證據保全聲請之考量因素。

²⁰ 最高法院99年度台抗字第106號、臺灣臺中地方法院98年度抗字第629號裁定意旨參照。

²¹ 但本案最後智財法院駁回抗告，並非因為移送有理由，而係因抗告人就同一事件另向本院聲請保全證據，且該同一事件業經智財法院108年度民聲字第38號裁定准予保全證據在案，核係同一當事人就同一法律關係而為同一之請求，堪認抗告人確已就與本件同一事件聲請保全證據訴訟。因此智財法院認為儘管原審法院移轉管轄之裁定理由雖有未洽，惟其結論並無二致，自應予維持，抗告人提起抗告，求予廢棄，為無理由，應予駁回。

²² 陳龍昇，同註11，頁48。

二、品種權侵權鑑定：僅採性狀檢定方式之侷限

品種權侵害訴訟在進行過程中，另一當待解決之問題，就是品種權侵權比對。除了專業性強外，其標的牽涉活體植物且具時間性，如何舉證與蒐集資料即成為侵權訴訟能否成功之關鍵。在「四季橘金剛案」中，法院雖會同地政機關與農委會技術人員至被告植栽現場履勘，但由於缺乏經驗，現場缺乏適當器械，致葉片厚度、母枝直徑、果實重量等均無法當場判斷，亦無法判斷是否侵權。最終僅能將疑似侵權盆栽交給第三人（農業部農業試驗所嘉義檢驗所），利用目前實務採認之性狀檢定²³方式進行鑑定，不但耗時冗長，且變數甚多²⁴。

又如「十分雪山白」案，一審法院請原告被告提出兩造切花植株，並請種苗改良場派員當場檢視兩者是否為同一品種，然經檢視兩造銷售之切花的花色、刺、枝條、葉片等性狀後，無法從外觀上逕行判斷兩者是否為相同之品種，法院遂囑託種苗改良場進行採樣鑑定，其後又因採樣植株存活數不足進行性狀比對，補行採樣時又遭遇其中一被告基於經濟效益考量不再種植玫瑰或採樣不足等諸多問題，歷經兩次採樣，三年栽培時間，始獲得植株性狀鑑定結果報告²⁵。此案充分顯示品種權之侵權鑑定，確實面臨與一般智慧財產案件迥異之挑戰。

²³ 性狀可區別性是指一品種可用一個以上之性狀，和申請日之前，已於國內或國外流通或已取得品種權之品種加以區別，且該性狀可加以辨認和敘述（植物品種與種苗法第12條第3項），而其性狀差異的表現上應該一致。可區別性檢定標準依植物性狀類別有不同之檢定標準。然性狀檢定之目的是在辨別取得品種權之新品種，鑑定是否僅能採性狀檢定之方式進行，仍有討論空間。

²⁴ 彰化地方法院101年度重訴字156號民事判決、智慧財產法院105年度民植上字第1號民事判決。

²⁵ 智慧財產法院105年度民植訴第1號民事判決。

在多數情形下，基於品種權之特殊性與專業性，法官與兩造相當仰賴鑑定單位之專業與意見。因此衍生出的第二個問題即是，在品種權案件中，鑑定人或專家證人的角色為何？鑑定之目的在於輔助、協助法官認事與補充知識，助其迅速做成正確裁判，並提供當事人客觀事證資訊，有助於自主決定紛爭解決方式²⁶。但基於審判獨立與自由心證原則，鑑定意見只是證據方法之一種，法院不受鑑定意見拘束²⁷。至於鑑定人所提出之鑑定意見應如何評價，均由受訴法院依其自由心證判斷之，亦得為與之相反之認定²⁸。換言之，鑑定人為幫助法院認定某個證據問題的輔助者，不能代替法官角色。

然而對於權利人而言，歷經漫長等待（從採樣至鑑定報告完成時間，十分雪山白約兩年，菊花芭迪卡約兩年，四季橘金剛約四年，寶島甘露梨約兩年），縱使有公信力且少數具備能力之單位判斷性狀比對結果為無可區別性²⁹，法院卻不予採信，權利人難免會有權利未得伸張之憾。此外，對於鑑定單位而言，鑑定工作亦係一大負擔。除了人力消耗外，能負責鑑定之單位多為公家機關，不論是種苗改良場或是農業試驗所，其執掌均不包括品種侵權鑑定業務。因此當法院希望會請機關協助鑑定業務，對於機關而言最主要的困擾即在於是否有權進行鑑定及應如何鑑定³⁰。

²⁶ 許士宦，鑑定人之訴訟地位與當事人之程序保障，同註10，頁299。

²⁷ 許士宦，鑑定人之訴訟地位與當事人之程序保障，同註10，頁314。

²⁸ 許士宦，鑑定人之訴訟地位與當事人之程序保障，同註10，頁314，註24。

²⁹ 根據我國植物品種與種苗法第12條之規定，具備新穎性、可區別性、一致性、穩定性及一適當品種名稱之品種，得依本法申請品種權。其中可區別性（Distinctness）、一致性（Uniformity）、穩定性（Stability）為實質要件，為國際上認定之性狀檢定準則。因此在鑑定報告中若指出「無可區別性」，即代表鑑定單位認為鑑定之植株未有足以可區別之重要性徵。

³⁰ 「理論上我們應該不用一起去查扣證物（本研究註：應為保全證物），我們何

因此衍生出來之問題可能是，除了以性狀檢定之方式進行鑑定外，難道未有其他更有效之方式？「四季橘金剛」案中，法院多次函詢鑑定進行情形，由於採樣後需等待植物葉片性狀趨於穩定，而花與果實則須待主要花期開花後，且須經過兩個結果季以進行鑑定，法院亦曾詢問兩造有無其他鑑定是否侵權之方式，但兩造均未能提出其他鑑定方式。

事實上隨著技術層面的提升，傳統性狀之鑑定方法雖然有效，但較為曠日費時，國外案件中³¹，權利人逐漸傾向以更快唯成本不見得較低之分子標記檢測鑑定方法³²，包括AFLP技術³³，SSR標誌³⁴，

必隨同去查扣證物？應該只要等待鑑定物送來即可。而且現場，到侵權人家的園子，法官竟然要求我們鑑定單位去選擇要查扣哪幾棵植物，應該由當事人選擇才合理，我們只是被動鑑定。法官說的理由是因為我們比較知道哪幾棵好，但我覺得這不正確，因為我們不是當事人。當時雙方當事人都有在場，且雙方律師都沒有意見，因為不牽涉到攻防，或律師本身也不懂」，「我們去的話也沒關係去幫忙看，但我覺得不需要我們挑啊，還要我們舉起來拍照存證，這樣我們變成事主了，我們只是協助的角色」。「要我們現場『用看的』來鑑定，根本不可能做到！所以我們的檢定人員都很害怕，希望不要接鑑定案件」。品種權侵權訴訟案件鑑定人員A訪談紀錄，2020年9月21日。本訪談對話為求文義通順，係經過初步整理，但仍儘量保持語意原意原詞。

³¹ 如荷蘭Naktuinbouw（荷蘭園藝作物種苗檢測服務中心，Netherlands Inspection Service for Horticulture）所推出之品種鑑定服務及Variety Tracer®服務早已採取AFLP技術進行植物品種之鑑定，並且隨著相關科學技術之演進，Naktuinbouw亦同時採用SSR乃至單核苷酸多態性（Single Nucleotide Polymorphism, SNP）基因型鑑定分析作為植物品種侵害鑑定之用。荷蘭判決實務亦採認分子標記檢測之方法進行鑑定。

³² 分子標誌是生物技術在遺傳育種應用的最佳工具，除可作為辨認物種親緣關係之標誌外，更可提早從育種的子代中選取所需重要性狀的單株。目前常用的分子標誌是由數種不同技術發展出來，各有其特性。參考RFLP、ISSR、SSR 分子標誌簡介，農業知識入口網，2017年3月21日，https://kmweb.moa.gov.tw/files/document/364808/85b0e6929dc7d8acbb65d01f5df64dfb_v1.pdf（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

³³ 增幅片段長度多型性（Amplified Fragment Length Polymorphism），為一通過

SNP標誌³⁵等，已逐漸受到肯定，顯見隨著品種權人的維權意識增加，品種侵權訴訟的效率性也受到重視，不論是原告及被告均有著時間壓力。但受限於個別物種未必均有適當的分子標記可供用於檢測鑑定，分子標記檢測法的準確度亦有其極限。在早期「台蕉5號」案³⁶中，聲請人即曾聲請法院准其於相對人等之農場及實驗室採樣，以DNA分子親緣鑑定之方式予以保全。既然目前既有的鑑定技術均無任一技術能夠完美地證明待鑑定對象確實係同一品種，如何提供法官合理調整其心證之指引，而避免機械性比對即駁回權利人之請求，實質上高度仰賴當事人之舉證以引導法院之心證形成，並且法院也應該在權利人為一定證明時，要求他造就權利人所主張之事實

限制性內切酶片段的不同長度檢測DNA多態性的一種DNA分子標記技術。陳述、范明仁，淺談AFLP分子標識——種原遺傳歧異分析與品種鑑定的新寵兒，技術服務，10卷1期，頁21（1999年）。

34 簡單重複序列（Simple Sequence Repeat），又稱為微衛星（microsatellite）為目前國際間公認最具鑑別能力與穩定性的分子標誌，也是歐盟UPOV與日本NCSS用來進行作物品種鑑定的一種分子標誌。農業部高雄區農業改良場，建立芒果、蓮霧、印度棗及毛豆SSR分子標誌，並應用於品種鑑定，https://www.kdais.gov.tw/theme_data.php?theme=research&func=flower&id=185（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

35 單核苷酸多態性（Single-Nucleotide Polymorphism），係指作物品種間的單一核苷酸（Deoxyribonucleic Acid DNA）的差異，可透過次世代定序方法進行大規模探勘，且在不同品種間容易發現大量具有多形性的為點，因此近年來廣泛被運用在農業分子育種相關應用上。相較於早期藉由RAPD（Random Amplified Polymorphic DNA）、ISSR（Inter-Simple Sequence Repeat）、SCAR（Sequence Characterized Amplified Region）以及SSR分子標誌技術所開發的DNA檢測技術，SNP檢測技術所要求的DNA品質較低，因此可在多數的核酸快萃的DNA品質下，成功進行基因型鑑別。此外本技術不需藉由膠體電泳分析進行，最後的基因型判讀，有助於降低操作技術門檻與提升檢測效率，因此適合運用在雜交種子純度檢測分析上。王聖善，單核苷酸變異於蔬菜雜交種子純度鑑定之應用，農科快訊，364期，頁113（2022年）。

36 智慧財產法院103年度民聲字第23號裁定。

進行積極否認，調整當事人之主張責任與舉證責任³⁷。

三、侵權判斷：品種權保護範圍難以確認

在證據保全與鑑定後，更為困難的議題在於侵權判斷。當鑑定結果認定疑似侵權植株與受品種權保護植株具有可區別性，通常會認定兩者非屬同一品種，而未構成侵權。但若鑑定結果為無可區別性，法院應如何進行侵權判斷？此等問題均可回溯到一根本課題：品種權保護的範圍究竟為何？是否能認為申請品種權時所提供之植物品種說明書即為品種權之保護範圍³⁸？

在「十分雪山白」一案，種苗改良場判定原告種植之植株與被告之被控侵權植株無可區別。然一審及二審法院³⁹認為此一判定尚不足證明被告所種之植株確為「十分雪山白」。法院認為，對比玫瑰花品種性狀調查表，被控侵權植株與十分雪山白品種可區別性狀共計20項，特別是玫瑰花重要之花色特徵，一為綠白色，一為白色，兩者具明顯可區別性。更令法院質疑者，種苗改良場係就所採樣之兩造植株進行性狀比對，但根據侵權鑑定報告，權利人提供之受品種權保護植株之性狀調查結果，與當初取得品種權植株相比，有7項性狀不同。換言之，權利人之採樣植株，其表現性狀與當初獲准品

³⁷ 許士宦，不負舉證責任當事人之事實證明義務，收於：證據蒐集與紛爭解決，2版，頁537-594（2014年）。

³⁸ 申請品種權時，需在植物品種說明書敘明育成品種符合DUS要件，案經審查、受理申請後，檢定結果根據農委會公布的各類品種試驗辦法經確認具備前述要件，即同意授予品種權。栽培試驗報告中，除了試驗地點時間、對照品種、繁殖方法、主要特性說明外，最重要是申請品種與對照品種性狀對照表。參照UPOV標準，其中性狀檢定表上打星號者為必要檢定項目，加號者為需參照附圖對照之項目。

³⁹ 一審：智慧財產法院105年度民植訴字第1號民事判決；二審：智慧財產法院109年度民植上字第1號民事判決。

種權之「十分雪山白」不同，反而與對照品種「翡翠白」較為相近。法院推測可能原因為權利人提供之植株實為「翡翠白」而非「十分雪山白」，或權利人之「十分雪山白」品種在存活過程中，已失去其一致性及穩定性，而具有得廢止品種權之事由。法院認為，若權利人在申請品種所提供之十分雪山白植株為A，侵權鑑定時所提供的植株為A'，疑似侵權植株為B，儘管鑑定報告顯示A'等於B，但因為A與A'有7項性狀差異，無法證明A等於A'，故亦無法證明B侵害經農委會核准品種權之A。

法院進一步說明，系爭品種權之權利範圍為經農委會核准之系爭品種權性狀特徵，並且以專利權為對比，指出品種權性狀特徵應「相當於發明專利經核准專利權之申請範圍」，故是否侵害品種權，「所應比對對象應為經農委會核准之系爭品種權性狀特徵，而非實際種植之植株或申請系爭品種權時至今仍存活之植株」⁴⁰。

但對於品種鑑定專業人員而言，由於品種所保護的植株為活體，原本就會依據氣候環境等變化，在判斷可區別性時，必須在「同一」氣候環境下，且須從「相對」而非絕對的角度始能進行比對。換言之，若某植株C的葉片在申請品種權時，與最接近的對照品種D比對，前者C葉片長度是屬於「中」（10公分），後者D屬於「長」（15公分），五年後或於不同國家因應不同氣候環境，可能前者C'變成15公分，後者D'變成20公分⁴¹，這時C'仍舊屬於「中」，而不能僅憑數字認為C'變成「長」。更不能拿五年後的C'和五年前的D進行比較，認為兩者葉片長度相同皆為15公分就是同一品種，或

⁴⁰ 智慧財產法院109年度民植上字第1號民事判決。

⁴¹ UPOV, TGP/7-Development of Test Guidelines, p. 65, https://www.upov.int/meetings/en/doc_details.jsp?meeting_id=5463&doc_id=177508（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

者認定葉片長度不同的C（10公分）與C'（15公分）為不同品種。

回到「十分雪山白」案，從品種檢定鑑定專業人員之通常經驗判斷，由於栽種環境氣溫的不同，同一植株不同時期之顏色落差是必然且可允許的，並不會影響其同一性。但法院從權利範圍明確化的角度出發，認為如同專利權利範圍構成以申請書中權利申請範圍為基準，自然品種權比對時，也應回歸原先授與品種權之範圍，因此就產生對於侵權判斷上的落差。

「菊花芭迪卡」案⁴²亦面臨同樣問題。該案較為特別者，在於係由權利人⁴³會同公證人自花卉運銷合作社及批發市場購得菊花（系爭菊花A、B、C），送至種苗改良繁殖場保存。種苗改良繁殖場以無性繁殖扦插增殖權利人提供的比對植株，再送至臺中農業改良場進行栽種調查，歷經兩年，最終鑑定報告中認定系爭菊花A、B、C與權利人受品種權保護之菊花不具可區別性。

然法院認為即使權利人提供之比對植株與系爭菊花A、B、C無可區別性，仍要先行判斷比對植株和原始菊花芭迪卡是否為同一品種。法院以書面比對兩者之品種特性概要性狀後，認為所列性狀七大項目共計24個子項目中，有10個子項目不完全相同（如系爭「芭迪卡」品種為「極高」，比對植株為「高」）、葉緣鋸齒，系爭「芭迪卡」品種為「中」，比對植株為「粗」），進而認定比對植株與系爭「芭迪卡」品種非屬同一品種。換言之，即使農業改良場之鑑定報告認為系爭菊花A、B、C與比對植株不具有可區別性，然因原告未能證明比對植株與系爭「芭迪卡」品種為同一品種，原告


⁴² 一審：智慧財產法院110年度民植訴字第1號民事判決；二審：智慧財產及商事法院111年度民植上字第1號民事判決。

⁴³ 品種權字第A00916號「芭迪卡（Delibaltica）」。

主張自非可採。

由此可見，法院慣例先行確認權利人所稱受保護之現物是否落入原始品種權保護範圍，若此答案為肯定，始有進一步比對現物與疑似侵權品種之必要。此等作法於一般智慧財產案件或許可行，然在植物品種案件中，考量植物係活體且會因應氣候環境而使性狀產生變動之特性，究應比對者為現時現地之「現物」，抑或當初品種登記時記錄數值所建構之範圍？綜上所述，十分雪山白及菊花芭迪卡案均採性狀表主義。

「寶島甘露梨」案則提供不同觀點⁴⁴。於智商法院110年度民植上易字第1號判決中，比對寶島甘露梨最初申請品種權之性狀檢定報告書與訴訟時性狀調查表上之數值，發現有11種性狀項目存有差異。法院指出：「不同栽培環境、不同栽培條件之性狀調查結果間，縱使性狀表現存有差異，並不代表系爭品種在同一世代乃至經指定之繁殖方法而予以繁殖之不同世代，植物個體之性狀表現不具有一致性及穩定性。由於植物性狀屬生物性性狀，於相同栽培環境及栽培條件下，始能依據性狀有無差異而判斷品種異同；當處於不同栽培環境、不同栽培條件下，植物性狀即有產生變異之可能，此等改變並非因為決定植物的基因型或基因型組合所造成，法院宜考量性狀之變異與栽培環境、栽培條件之間的關聯性，其中，由於質性狀較不易受環境影響而產生變異，尤需進一步考量其變異與栽培條件、環境間是否具有合理之因果關係」。因此，在參酌UPOV、日本農林水產省及我國關於梨品種試驗檢定方法、證人（臺中農改場人員）之證言並調閱氣溫資料等，知悉開花


⁴⁴ 一審：智慧財產法院108年度民植訴字第3號民事判決；二審：智慧財產及商事法院110年度民植上易字第1號民事判決。

初期的高溫對於性狀表現有很大影響，因此認為「系爭品種性狀變異部分與其栽培環境、栽培條件之間，具有合理之因果關係，應認○權申請品種權時與侵權檢定時所作之性狀檢定變異部分，係因栽培條件、環境之不同所導致，尚不能認為系爭品種在不同年度及栽培環境、條件下生長之植株，有少數性狀表現上產生變異，即認系爭品種欠缺一致性或穩定性而具有應撤銷之事由」。本案判決實清楚體認植物之特性，在不同栽培條件及環境下，植物性狀有產生變異的可能，此等改變非因決定植物的基因型或基因型組合所致，故不應以不同年度之性狀檢定資料互相比對，作為判斷是否為同一品種之基礎，此一見解深具洞見，切中要旨。

固然可理解法院基於權利範圍公告之公式性及法確定性而為如此判斷，然參照其他國際相關判決，可見其他判斷方式及準則。例如，歐盟植物品種局（Community Plant Variety Office, CPVO）上訴委員會（Board of Appeal）在2016年的Lemon Symphony案件中⁴⁵，即明確指出，植物品種權獨特性表現在實體材料，亦即植物本身，而非品種的描述。換言之，無論是評估是否授與品種權，或與侵權註冊植物品種權相關之決策，均係根據實際涉及之植物進行判斷。特別是在評估DUS時，候選植物的植株通常會與同種植物中的對照品種進行比較栽培。「植物品種的描述與專利權利要求並非在法律上有相等評價。專利的保護範圍是基於申請專利範圍來評估的，而植物品種的評估通常是在試驗中進行（技術檢測和技術驗證），而不是根據品種描述。品種描述僅僅是植物品種權在經過測試時的一個『快照』（snapshot）」。

但上訴委員會也緊接指出，於辨識植物品種權時，品種描述並非完全不具重要性，特別是在確認該

⁴⁵ CPVO Board of Appeal, A007/2007- RENV, 2 September 2016, para. 36.

權利及確定保護範圍時，「如在侵權訴訟中，品種的描述就是辨識權利的相關工具之一。對現有品種描述的變異，極可能影響保護範圍」⁴⁶。因此，究竟該以何種方式認定品種權保護範圍，並同時維持法安定性及權利確定性，確實是個困難議題。

參、日本2020年種苗法修正背景與主要內容

如同前述，而本次2020年（令和2年）法律第74號修法，主要目的就是在於強化品種權人防止品種權外流至國外之措施，並減輕權利人主張權利之負擔，使品種權之運用更加活化為背景進行修訂。主要修訂事項之施行日期分別為2021年（令和3年）4月1日及2022年（令和4年）4月1日。

回顧日本植物品種保護相關法律，最早源於1947年（昭和22年）制定之「農產種苗法」⁴⁷，惟當時保護範圍僅限於「農業用」種子與種苗⁴⁸。該法於1978（昭和53年）年更名為「種苗法」⁴⁹，並參酌UPOV 1961年公約版本進行修訂。日本其後於1982年加入UPOV，並陸續因應公約簽署而局部修定。1991年UPO為強化育種者保護，大幅修訂規範，日本亦於1998年（平成10年）起，依據UPOV 1991年公約，全面修訂種苗法⁵⁰。除明確種苗登錄人有「育成者權」，使

⁴⁶ *Id.*

⁴⁷ 昭和22年法律第115號。

⁴⁸ 之所以限制在農業用，係由於當時立法主要目的在於針對消費主要種苗實施維持、提升品質之控管，並協助民間育種、促進改良種苗遺傳資源的新品種，以提升戰後農業生產的穩定性與生產性。農林水產省，逐條解說 種苗法，改訂版，頁638（2022年）。

⁴⁹ 昭和53年法律第89號。

⁵⁰ 平成10年法律第83號。

其與其他智慧財產權享有相同地位外，更將育成者權保護植物範圍擴及到所有屬與種，不再限於先前指定之467項種類，同時延長保護期間由二十年至二十五年，並擴及育成者權利至收穫物，且增訂臨時保護措施。此外，亦針對農民留種自用之情形為規範。換言之，日本1998年種苗法與我國現行之植物品種及種苗法，因同以UPOV 1991年版本為基礎，除了部分因地制宜之規範外，基本架構與內容大致相似⁵¹。其後，由為因應2003年（平成15年）之智慧財產基本法，正式將種苗法視為智慧財產權之一環。且基於保護品種權之必要性日益升高，陸續於同年、2005年（平成17年）、2007年（平成19年）修訂種苗法，以強化權利救濟、加重侵害罪責及確保品種登錄標示等措施，使種苗法和其他智慧財產權之保護益發靠近⁵²。

一、日本2020年種苗法修正背景

在說明日本種苗法規範之前，有必要先瞭解近年來日本植物品種保護之現況。之所以需要特別說明日本政策方針背景，係因日本

⁵¹ UPOV賦予會員國選擇是否加入保護強度較強之UPOV 1991版本之彈性，且我國並非UPOV會員國。我國2004年全文修正時，亦在考慮現實狀況下，選擇部分不完全符合UPOV 1991之要求，故儘管同以UPOV 1991版本為基礎，我國法制與日本規範仍存有差異。例如UPOV 1991將保護範圍擴及所有物種，但我國2004年之版本僅指為「生產農產品而栽培之種子植物、蕨類、苔蘚類、多細胞藻類及其他栽培植物」，立法理由即明言：「UPOV一九九一年公約雖將保護範圍擴及所有植物種，然基於本國主管機關人力之限制，且某些植物種是否納入本法之適用範圍內，亦可作為政府日後對外洽簽雙邊植物品種保護條約之談判籌碼，爰參考UPOV一九九一年公約第三條第二項針對新會員國享有十年緩衝期之規定，仍維持原條文中由中央主管機關指定保護之植物種類，方納入本法適用範圍之規定。二、依據前述第二項之規定，新會員國至少需保護十五種植物，我國目前保護的對象已達九十種，因此目前並無立即開放至所有植物種之必要。三、為使受保護之植物種類範圍更為明確，爰參考日本種苗法第二條加以修正。」以下請見本文參之說明。

⁵² 農林水產省，同註48，頁646-648。

於本次修法前之政策檢討點出的問題，和我國目前所遇到的挑戰高度雷同。我國同樣也面臨品種外流海外難以管理、一般農民品種權概念不足，及品種權保護規範及訴訟上權利落實之困境等問題。再加上我國尚未建立農業智慧財產權保護與運用之整體政策與修法方向，且因欠缺跨部會協調，致主管機關間較少溝通，使農業智慧財產權議題始終處於邊陲，欠缺整體規劃。這也是本文認為借鏡日本本次修法，對於我國思考調整現行制度，有重要意義之緣故。

就日本現況而言，品種育成上由個人、國家與地方政府扮演重要角色，公機關多以糧食作物和果樹為主。相較於專利多半是由企業申請，品種權之權利人組成有明顯不同⁵³。另一方面，申請數量自2007年度的1,533件達到高峰後，呈現持續減少的趨勢，此一警訊也使得日本開始擔心新品種的開發受到阻礙，可能會影響該國農業的發展。更值得注意的是，日本培育具有高經濟價值的重要品種外流至海外並回銷日本〔如麝香葡萄及靜岡縣草莓品種「紅臉頰」（紅ほっぺ）〕，不僅造成日本潛在銷售市場損失，並降低品種權人開發培育及出口的意願。

是故，日本自2003年（平成15年）將農業納入國家整體智慧財產戰略大綱⁵⁴，積極賦予農林水產省推動農業智慧財產權保護、活用與強化之政策，並且全面性檢討既有智慧財產制度是否能對日本農

⁵³ 根據日本官方2021年（令和3年）底之統計資料，仍在權利存續期的品種有7,444件。從迄今為止登錄的品種中，按作物分類，草花（63%）、觀賞樹（18%）和蔬菜（6%）的數量最多。再從育成者權者的類型來看，種苗公司（56%）、個人（25%）和地方政府（9%）等的數量最多農林水產省，輸出・國際局，国内外における品種保護をめぐる情勢，令和4年12月9日，<https://www.maff.go.jp/j/council/sizai/syubyu/22/attach/pdf/index-29.pdf>（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

⁵⁴ 知的財產戰略本部，同註5。

業提供充足的保護。農林水產省陸續於2007年（平成19年）3月起，制定了三次智慧財產權政策方針⁵⁵，並在2021年（令和3年）進一步完成前述戰略之總檢討，制定「農林水產省智慧財產戰略2025」（以下稱「2025戰略」）⁵⁶。依據這些政策方針，農林水產省實施了制定地理標誌保護法⁵⁷、種苗法的修正、家畜遺傳資源的不正競爭防止法等，皆係為了透過智慧財產權之規範與機制，維護日本農業之發展與創新。

在此一系列政策方針中，與本次修法關係最密切者，在於農林水產省明確指出首要要務係防止植物新品種的海外流失⁵⁸。農林水產省知道若要育種者權者自行在海外各國或地區取得新品種的保護，進而於海外市場中阻止流通和對未經過授權之培育提起訴訟等，需要高度專業知識及耗費大量費用與時間，此為保護日本重要品種之一大障礙⁵⁹。因此，必須從國家政策面提供適切的機制與協助，促進日本品種的跨國保護。

⁵⁵ 分別為2007年（平成19年）「農林水產省智慧財產戰略」（以下稱「第一次戰略」），2010年（平成22年）3月制定了「新農林水產省智慧財產戰略」（以下稱「第二次戰略」），以及2015年（平成27年）5月制定了「農林水產省智慧財產戰略2020」（以下稱「2020戰略」）。詳細內容可參考，農林水產省，同註5。

⁵⁶ 農林水產省，農林水產省知的財產戰略2025，令和3年4月30日，https://www.maff.go.jp/j/kanbo/tizai/brand/b_senryaku/attach/pdf/index-25.pdf（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

⁵⁷ 日本農林水產省為了保護地方農林水產品及食品名稱，使公眾得以通過該名稱能夠確定產品之產地，且產品品質之固有特性與產地之間存在關聯性，2015年開始實施地理標誌（Geographical Indication）專法。在日本經濟產業省於2006年4月開始施行的「地域團體商標制度」之外，日本自此採行雙軌制保護。

⁵⁸ 農林水產省知的財產戰略2020，平成27年5月8日策定，頁4，https://www.maff.go.jp/j/kanbo/tizai/brand/b_senryaku/pdf/tizai_senryaku_2020.pdf（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

⁵⁹ 農林水產省，同註56，頁2-3、5-6。

其次需要重新適當評估與定位智慧財產價值⁶⁰及強化智慧財產權保護觀念⁶¹。此係因新品種的開發與種苗的培育常常無法得到智慧財產權合理的評價與保護，尤以公部門所開發的種苗為甚。由於種苗開發係透過納稅人之經費，早期為了促進當地農業與普及，設定了相對低廉的種苗價格及授權費用。但這也同時使得使用者難以認識到智慧財產權的價值，導致品種權保護意識不足，也無法有效利用種苗法進行保護⁶²。特別是當發生侵權訴訟時，如此低廉的授權費用會同時導致低額損害賠償金額的認定。

最後，針對一般農民對於新品種海外流失及境內授權難以管理之問題，唯有透過修法，建立指定出口國家與限制栽培區域及標示義務等，使育成者權人得以有效管理權利，並且透過中央及縣市政府力量進行宣導與契約範本之協助，始能減少授權一事可能產生的阻礙與困難。同時，國家亦必須投入更多經費與行政上支持，全面提升植物品種保護的專業性，並呼應國際趨勢積極推動利用分子標誌品種識別技術的開發，以確保權利人的充分保護。至於訴訟制度措施的建置，如特性表主義與推定制度、判定制度的創設等，皆是為了達到確保品種權的落實，並減輕育種權人訴訟上舉證責任之目的⁶³。

二、日本2020年種苗法主要規範內容

日本種苗法原則上係根據UPOV 1991年之架構。不計附則，全文共四章75條。由於篇幅考量，無法針對種苗法規範進行全面性的

60 農林水產省，同註56，頁6。

61 農林水產省，同註56，頁7-8。

62 農林水產省，同註56，頁7。

63 農林水產省，同註56，頁8。

介紹，以下(一)到(三)僅就主要修法內容，特別著重於權利落實與侵害判斷上之規定進行說明⁶⁴。其中，第三部分關於育成者權的確立，係為解決過去實務判決上對於特性表地位之紛爭，以及因應權利範圍不明所引發之爭議，尤值注意。第四部分則就日本種苗法中與侵權訴訟相關之規範為說明，作為其後與我國目前現況比較之參考⁶⁵。

(一) 育成者權之擴張

育成者權之擴張主要清楚建構權利的效能與例外，而新增如指定出口國、指定種植區域與例外排除規定。

1. 指定出口國

日本種苗法第21條規定了品種權效力不及之範圍，該條但書特別列出兩種效力不及之例外，也就是若使用人生產登錄品種之種苗而發生「種苗增殖」之情形，或向未保護登錄品種培育之國家出口種苗⁶⁶，即因該行為係最終消費之外的其他目的出口收穫物，而不發生權利耗盡，任何行為仍須經過品種權人同意。

⁶⁴ 修法部分參考愛知靖之，植物新品種等の知的財産法による保護・総論，收於：日本工業所有權法學會主編，日本工業所有權法學會年報，45期，頁37-59（2022年）；農林水產省，同註48。

⁶⁵ 日本法上關於植物品種育成新品種並通過審查所養有的權利，以「育成者權」稱之，品種權之申請稱為「登錄品種」，而經過品種權審議通過後取得植物品種權之登記資料，則稱為「品種登錄簿」。為求日後文獻查找精準，本文於翻譯詞彙上儘量保留日本法上之原詞彙，必要時再加以輔助說明。

⁶⁶ 「未允許保護登錄培育品種之國家」可能包含兩種情形，一是指未建立UPOV品種保護制度之國家，二是雖然有建立UPOV品種保護制度，但未將該登錄品種所屬植物的種類納入保護對象之國家。換言之，即便是有品種保護制度之國家，若該制度不符合UPOV公約，無法適當保護品種，則日本品種權人在該國難以適當行使權力，故此類國家即屬於「未允許保護登錄品種培育之國家」。農林水產省，同註48，頁134。

第21條之2修法後新增之條文。第1項為指定出口國之規定。該條之目的在於限制種苗攜出海外，避免受品種權保護之種苗外流至該品種未受保護之國家。在品種登錄申請時，可指定可輸出的國家（以下稱「指定國」），並通報限制輸出至指定國以外國家之選擇。但申請人亦有權利不要限制出口國，於此情形下回歸舊法模式管理，僅於出口至UPOV會員國時會產生權利耗盡，若出口至非UPOV國，則品種權人仍保留其權利，不會產生權利耗盡。和一般專利商標之規範有所不同。

若有「指定國」並限制攜出，則從品種登錄公告的次日起，即使是正規購買的種子或苗木，向指定國以外之地方攜出亦需要育成者的許可。若是將指定國註記為「無」，此時並非不指定，而是原則上不允許攜出至國外，所有海外的輸出行為都必須經過品種權人之許可。此項指定出口國的限制，構成權利耗盡之例外，使品種權人得以在一定條件下控制經對價購買種苗的出口行為，也是一種對於品種流通的限制。若是違反此項規定，將處最高一千萬日圓（約兩百一十萬新臺幣）以下之罰金與十年以下有期徒刑。

為確保信任公告之善意第三人的交易安全，雖然品種登錄後可以增加指定國，或撤回通報以減少限制範圍（種苗法第21條之3、第21條之4），但不能撤回指定國擴大限制範圍。換言之，品種權人可逐步開放其限制，但不能反其道而行，以避免信賴公告之善意第三人遭遇突襲。

2. 指定國內種植地區

本項指定栽培地區是針對國內栽培地區為限制。在品種登錄申請時，可以指定特定的地區（例如，都道府縣或市鎮村等）為「指定地區」，並通報農林水產省，從而限制在指定地區以外栽培（生

產收穫物)該登錄品種。對於國內的栽培地區限制，目的主要是推進產地的形成，因此不允許提出「無指定地區」的通報。

3.自家繁殖(留種自用)須經授權

本次修法對於原本的自家繁殖制度做了大幅度的修改。農民使用育種者授權之種苗來取得收穫物，保留其中一部分用作下一季種子之行為(日本稱為「自家繁殖」，我國稱為留種自用)，原則上為品種權效力不及之事由。於日本種苗法修訂前，第21條第2項和第3項中，除了行政命令所定之特定植物外，其他植物的自家繁殖都被認為是農業慣例中的行為，無須育種者的授權即可為之。

但當農民將留種自用所生產之種苗轉讓他人時，該行為即不屬於自家繁殖，即使在種苗法修訂前，亦受品種權效力所及。然而實務上很難掌握受品種權保護種苗的繁殖情況，致後續提起訴訟或請求損害賠償皆相當困難。例如日本山形縣開發的櫻桃品種「紅秀峰」，修法前山形縣已嚴格管理種植地區和種苗流通，但縣內農民自家繁殖的種苗仍因為管理不力，流入國外生產並回銷日本⁶⁷，造成經濟上重大損失。

本次修法主要目的既在希望防止品種外流，因此廢除舊法第21條的第2項和第3項，使農民自家繁殖不再是品種權效力不及之範圍，須獲得品種權人之授權，讓品種權人能具體掌握種苗繁殖之狀況，並對種苗流出國外等情形作出適當的回應。此一修訂引起日本國內相當多的討論，既然留種自用為保護傳統農業慣例之作法，當面臨到本次修法核心議題，也就是避免種苗外流至海外，即產生了



⁶⁷ 農林水產省，同註48，頁136。

必須在「農民權利」與「育種者權利」間取捨之必要性⁶⁸。但最終立法者選擇以後者為優先，係從整體國家政策面向考量，並利用配套措施協助農民取得授權⁶⁹。

（二）育成者標示義務

由於本次修法新增權利人可指定出口國與實施區域，再加上自家繁殖也需要經過授權，為了確保交易穩定與安全性，且預防不慎侵權的可能性，此類使用限制的通報事項在申請公開和品種登錄時，會於官報中公告，並在農林水產省的網站上公開（種苗法第57條）。此外，從品種登錄的次日起，以種苗為業並進行轉讓、展示或廣告者，必須在種苗、包裝或廣告上標明限制事項（種苗法第21條之2第5項、第6項），若有違反將處以十萬日圓（約兩萬一千新臺幣）以下罰鍰。此外，更強制需在種苗或其包裝標示讓與之種苗為登錄品種，同時廣告或展示亦需作出相同的標示（第55條）。並且配合本次修法，相關組織亦自主推出「PVP標記」以利張貼。此外，讓與受品種權保護之種苗時，負有品種名稱使用的義務（第22條），確保種苗交易安全並防止未經授權之流通。而部分指定種苗在銷售時，由於其難以依照外觀辨識品種，且難以依發芽率等判別品質與生產地，種苗業者有義務在包裝上標示規定事項，始得銷售（第59條）。

（三）育成者權之確立

育成者權之確立則為本次修法核心。除了將特性表正式納入法

⁶⁸ 愛知靖之，同註64，頁55。

⁶⁹ 島並良，商品の流通と権利消尽——種苗法令和2年改正を契機に——2022，收於：日本工業所有權法學會主編，日本工業所有權法學會年報，45期，頁96（2021年）。

規，使必要性狀作為權利範圍之基礎外，更重要的是透過特性表所延伸的推定主義及判定制度，已確立品種權保護範圍之認定。

1. 確認特性表之地位

如同前述，植物品種侵權訴訟首要面臨的問題為品種權範圍之確認。這是由於植物為活體，其狀態會依其週期、天氣、種植環境、土壤以及其他例如光線、溫度、濕度、空氣等因素有所變動，致使保護範圍界定以及證明侵害皆會遇到困難。

為了證明品種權侵害，通常需要進行登錄品種與疑似侵權品種的比較栽培。此一方法要求兩植物於相同條件下栽培，以觀察其特性表現是否相同⁷⁰。但如同我國及日本先前之實務案例，比較栽培在實務上存在高度變數及不穩定性，特別是當系爭品種在特性上隨著時間有所變化時，與具原始特性之植株相比，有可能因差異而造成證明侵害之障礙。

因此，本次日本修法所提出之重要變革，就是確立特性表之地位。此處之特性表係指申請品種權時所記載一系列之品種特性，用以區分登錄品種與其他品種之文件。根據新修正之種苗法第35條之2，若一品種無法與品種登錄簿上所記載之登錄品種審查特性有明確區別，則推定為與該登記品種之特性無法明確區別之品種。換言之，品種權效力不僅及於登記品種本身（第20條第1項），亦及於「與該已登錄品種在特性上無法明確區分的品種」。

這是由於品種登錄制度的保護對象是「品種」，根據種苗法第2

⁷⁰ 農林水產省，同註48，頁113。亦可參考王念慈，植物品種及種苗法施行成效與未來發展——以侵權判斷為中心，國立臺灣大學法律學院科際整合法律學研究所碩士論文，頁100-113（2023年）。

條第2項品種之定義，品種係指因重要性狀相關特性之全部或一部分，得以跟其他植物體之集合有所區別者⁷¹。以日本草莓品種為例，「甘王」、「淡雪」與「古都華」等皆為草莓品種，種苗法保護的即是該品种植物體的組合。即便在相同年份、氣候、栽培環境，該「組合」之個體皆有可能存有差異，更遑論不同年份、氣候與環境可能會對植物產生之影響，如同一年份不同時期，或是不同年份的「甘王」，品種之植株、葉或花朵等重要性狀雖有差異，但不影響其為「甘王」品種。這也是為何在審查或侵害判斷時，植物的「現物」占有重要地位之故。

但修法前，登錄品種重要性狀的品種登錄簿特性表，法律地位與內容並不明確。日本種苗法並未如該國專利法第70條一樣明定專利權效力範圍基於申請專利範圍記載所定⁷²，因此也無法清楚確認種苗法特性表上所列之特性，即為品種權效力範圍判斷依據⁷³。部分論者主張種苗法應與專利法相同，明確依品種登錄簿上之特性表確認其權利範圍⁷⁴，此稱特性表主義⁷⁵。其主要理由在於，若將「品種權」的概念與純粹植物學或育種學上「品種」混為一談，會使權利

⁷¹ 我國植物品種與種苗法第3條針對品種亦是如此定義：「品種：指最低植物分類群內之植物群體，其性狀由單一基因型或若干基因型組合所表現，能以至少一個性狀與任何其他植物群體區別，經指定繁殖方法下其主要性狀維持不變者。」

⁷² 日本專利法第70條第1項：「專利發明的技術範圍，必須基於申請書附具的申請專利範圍的記載判定」。翻譯採經濟部智慧財產局之譯文，<https://topic.tipo.gov.tw/patents-tw/cp-700-870281-a1e4d-101.html>（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

⁷³ 農林水產省，同註48，頁113。

⁷⁴ 農林水產省，同註48，頁113。

⁷⁵ 伊原友己，種苗法，收於：牧野利秋編，知的財產訴訟實務大系Ⅲ著作權法、その他、全体問題，頁283-330（2014年）。

人的權利難以主張與實踐，侵權訴訟中之請求範圍也難以確定，因此，育成者權之範圍，應該依照品種登錄簿上記載的主要特性來界定。

然而，另一派論者認為不同於保護技術思想之專利，種苗法所保護者是現實生活中符合品種權保護要件所培育之品種⁷⁶，審查時亦依據現時現地之情狀，於相同條件下栽培對照品種與申請登錄品種之植株進行審查是否有可區別性。品種權的範圍並非由品種登錄簿上之特性表所決定，而是必須依據登錄品種植物本身而定，此稱現物主義⁷⁷。在現物主義的主張下，依相同條件栽培受品種權保護植株及疑似侵權品种植株，再進行特性比較，才是證明品種權效力範圍之主要方法。因此，若現時受品種權保護之品種與品種登錄簿上的主要特性全部或部分不一致，但有合理說明，且可認為是植物學上同一品種時，現物主義與特性表主義在侵權判斷上即可能產生歧義。

過去日本法院實務上，向來認為判斷受品種權保護及疑似侵權品种植株是否無可區別時，不應因其記載的數據或分類不同就直接認定具可區別性，而應綜合考量特性表記載之項目、差異的程度、植物的種類、性質等綜合因素，用以判定是否為「與登錄品種在特性上不能明確區分的品種」⁷⁸。法院指出，「品種登錄簿特性表記載之品種特性，在審查上能相當程度表示已確認登錄品種之主要特徵，唯無法直接決定品種權的範圍，為判定是否為品種權效力所及，仍須比較植株本體，探討疑似侵權品種和登錄品種之特性

⁷⁶ 農林水產省，同註48，頁113。

⁷⁷ 農林水產省，同註48，頁113-114。

⁷⁸ 知財高判平成27年6月24日平成27年(ネ)10002號(なめこ)，判例時報2286號，頁160。

是否無可區別」⁷⁹。於另一關於龍膽花品種的案件亦清楚指出，「品種登錄時，在品種登錄簿上記載的品種特性（種苗法第18條第2項第4號）是為了在登錄簿上對登錄品種進行認定和識別，這與專利法中基於專利請求範圍的記載來確定專利發明技術範圍（專利法第70條第1項）的情況不同，品種特性的記載並非用於界定權利範圍」⁸⁰。換言之，由於品種權和專利法有本質上不同，日本法院實務主要採取現物主義，肯認必須綜合考量植物體本身以及周圍氣候環境等影響之重要，而非僅以特性表上所記載之事項為其唯一權利範圍判斷依據⁸¹。

但現物主義有其缺點，最關鍵的問題在於，在現物主義下行使品種權，必須釐清表現品種權範圍登錄品種的「現物」是何者。若將品種登錄時的原始種苗視為「現物」，隨著時間經過可能產生劣化或者因病蟲害或其他事故而滅失。其次，若將侵權比對時之植株認為「現物」，又必須要證明此時之「現物」並未因雜交或是其他因素變更特性，可能又需要跟原始植株進行比對，同樣再度面臨原始植株可能發生毀損滅失之問題。

本次種苗法修法最重要一環，即希望解決過去採認現物主義所遭遇之困境，是故本次修法除了確立了特性表的性質，亦明確制定申請書應記載事項及品種登錄審查之調查事項。首先，根據種苗法第2條第7項規定，農林水產大臣徵詢農業資材審議會之意見，依農

⁷⁹ 知財高判平成27年6月24日平成27年(ネ)10002號(なめこ)，判例時報2286號，頁160。

⁸⁰ 知財高裁平成18年12月25日，平成17年(行コ)10001號，判例時報1993號，頁117。

⁸¹ 關於特性表主義與現物主義之爭，本文將於以下貳、三進行進一步說明，並與我國目前實務判決遭遇之困境進行比較。

林水產省令對農林水產植物之分類，確定關於本條第2項所指之重要性狀並公告之。所謂「重要性狀」是指在審查中需要被特定的特性，也就是所謂的審查特性（第17條之2第1項）。修法後，為提升審查效率、確立特性表上應記載事項，將「重要性狀」再區分為「參酌申請品種審查相關國際基準及其他情事後必須調查者」⁸²（必要性狀）及其他「選擇性狀」。必要性狀須在申請書中必須說明該特性且附證明資料（第5條第1項第4款、第5條第2項），而後者僅有在申請者要求調查時，才會進行檢視⁸³。但不論是必要性狀或是選擇性狀，最終作為「審查特性」記載於品種登錄簿上者，皆是農林水產大臣審查後所確認之特性（第17條之2、第18條之2第4項）。

其次，從協助育種者證明侵權的角度，本次新增了推定制度（第35條之2）。由於品種登記時所具備的特性，即特性表所載事項，係經過栽培試驗等程序並經農林水產大臣審查確認後，始記載於品種登記簿。因此，當疑似侵權品種與品種登記簿所載之特性進行比對時，若無法明確區分，即可合理推定該疑似侵權品種與登記品種在特性上無法明確區別。惟應注意，本條規定僅係推定規定，倘疑似侵權人得提出比較栽培試驗結果等其他證據，以證明其品種確實與登記品種有所區別者，即得推翻此項推定。

⁸² 目前國際上多半參考UPOV 所制定之檢定準則（Test Guidelines），來促進會員國乃至國際間的一致性與相互合作。檢定準則係由UPOV技術工作小組依據育種協會、國際專業組織之專家意見制定而成。各會員國可依需要增減項目，其中以特性表為最主要部分。按照UPOV準則進行之檢驗，即有機會與其他會員國或依據雙邊協議，互相採認檢定報告，提高制度與技術效益，且減少執行之時間與費用。UPOV Test Guidelines, https://www.upov.int/test_guidelines/en/（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

⁸³ 農林水產省，同註48，頁659。

2. 建立特性訂正制度

修訂前的種苗法，品種登錄簿上所記載的特性係由農林水產大臣審查後逕行確定，申請人於品種登錄時並無機會確認該等特性。且因日本實務見解認為審查特性之認定並非行政處分⁸⁴，申請人無從循行政程序對審查特性之認定提起異議，因此若申請人對於品種登錄簿所記載之審查特性有疑義，亦無從請求修正。然而，隨著特性表地位之確認及推定制度的建立，品種登錄簿上所載之審查特性在行使品種權上具有重要意義⁸⁵。

基於以上情形，本次修訂新設了第17條之2，規定農林水產大臣登錄品種時，須事先審查該品種，並向申請人通知指定之審查特性。接到通知的申請者，如果認為該申請品種之審查特性與所指定者不符，可要求修正審查特性。農林水產省經判斷如需要修正，並且經再次進行栽培試驗後確認特性與現況不符，將修正該審查特性後進行品種登錄，若否，則依據最初通知之審查特性登錄該申請品種。

3. 建立判定制度

本條規定亦是此次修法的突破。由於就個別農民而言，要證明侵害皆有一定困難。因此本次修法參酌日本專利法第71條⁸⁶及商標法第28條⁸⁷之規定，新增判定制度，允許與登錄品種有利害關係之人，

⁸⁴ 種苗法第2條第7項規定農林水產大臣徵詢農業資材審議會之意見，依農林水產省令對農林水產植物之分類，確定關於本條第2項所指之重要性狀並公告之。

⁸⁵ 農林水產省，同註48，頁100。

⁸⁶ 日本專利法第71條：「關於專利發明之技術範圍，能夠向特許廳請求判定。」翻譯採經濟部智慧財產局之譯文，<https://topic.tipo.gov.tw/patents-tw/cp-700-870281-a1e4d-101.html>（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

⁸⁷ 日本商標法第28條：「商標權之效力，得請求特許廳判定」。翻譯採經濟部智

要求農林水產大臣對某一品種與登錄品種之審查特性是否能夠明確區別進行判定。判定過程中，將參考品種登錄審查的相關規定（第3條第2項、第15條至第15條之4），並在進行栽培試驗等確認品種特性後，由農林水產省使用與審查可區別性相同的方法進行判定。提出判定請求本身不需要費用，但需就進行栽培試驗等支付所需的實際費用。此外，判定結果將通知給請求判定之人和品種權人。

此一制度與前述特性表確立及推定制度，目的皆在減輕權利人於品種權侵害訴訟中之證明負擔，儘管判定結果並無法之效力，亦不拘束法院⁸⁸，但其結果有助於當事人間的和解談判、法外爭端解決程序（ADR）等之進行，而不一定需要進入法院漫長訴訟過程。

（四）與民事侵害案件相關之規定

日本透過多次修訂種苗法，強化權利人保護及其權利救濟，特別是自2007年修法後，種苗法為與其他智慧財產法並駕齊驅，新增權利維護與救濟之相關規定。本文限於篇幅及主題，僅簡要說明其他幾項重要與民事侵害相關之規定，以利後續與我國相關制度進行比較時，能有所依據。

若將其分類，大概主要有以下幾類規定：

1. 侵害防免請求權

種苗法第33條規定，品種權人或專屬被授權人，對於侵害或有侵害之虞其品種權或專屬授權者，得請求除去或防止之。並得根據同條第2項請求銷毀侵害品種權之種苗、收穫物、加工物或從事侵害

慧財產局之譯文，<https://topic.tipo.gov.tw/trademarks-tw/lp-524-201.htm>（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

⁸⁸ 農林水產省，同註48，頁196。

行為所用之物，或為其他必要處置。日本種苗法直接明定品種權人及專屬被授權人皆能行使侵害防免請求權，但關於第2項銷毀從事侵害行為之物之解釋，則限於「為預防侵害之必要行為」，必須對照現在正在進行或未來可能進行之侵害行為態樣，品種權人行使侵害防免請求權之具體內容，並且僅有「專為」從事侵害行為之物，始該當本項要件⁸⁹。

2. 損害賠償計算與酌定損害賠償額

種苗法第34條主要在規定品種權侵權訴訟損害賠償計算的方法。在一般智慧財產權訴訟中，損害賠償計算已然為一難事，品種權其活體之特性，蒐證上又更加困難，導致很難利用一般方式計算損害賠償。日本種苗法在本條中，特別制定了和日本專利法第102條⁹⁰大致相同的以下三種損害賠償計算方式：第一、第34條第1項之

⁸⁹ 東京地方法院平成20年8月29日判決，農林水產省，同註48，頁179。該案係關於蕈類品種權人請求銷毀「菌床嵌入設備」及「培養設備」。法院在比對系爭品種之外的品種所需使用之設備後，認為該等設備皆是蕈類菌床製程會使用者，具有共通性，並非專為製造該登錄品種菌之菌床，因此駁回銷毀之請求。

⁹⁰ 日本專利法第102條：「（損害金額的推定等）第102條（1）專利權人或者專用實施權人，對於因故意或者過失侵害自己的專利權或者專用實施權者，請求賠償因該損害蒙受損失的情況下，該加害人轉讓而構成侵害行為的物時，在不超過專利權人或專用實施權人相應的實施能力的限度內，用已經轉讓的物之數量（以下本項稱『轉讓數量』），與不存在侵害行為時專利權人或專用實施權人能夠銷售的物單位數量的利益金額相乘而得到的金額，作為專利權人或者專用實施權人已蒙受的損害金額。但是，在轉讓數量中的一部分或全部是專利權人或專用實施權人不能夠銷出的情況下，必須扣除該數量對應的金額。（2）專利權人或者專用實施權人，對於因故意或者過失侵害自己的專利權或者專用實施權者，在其因侵害行為受有利益時，其利益額可以推定為專利權人或專用實施權人請求的損害賠償金額。（3）專利權人或者專用實施權人，對於因故意或者過失侵害自己的專利權或者專用實施權者，得以相當於實施該發明通常應獲得錢款的金額，作為自己已蒙受的損失金額，請求賠償。（4）前項規定，不妨

計算方式為推定損害額，即以若無侵害行為時，登錄品種種苗每單位利潤乘以侵權品種種苗販售數量為計算基準。第二、第34條第2項為以侵權人所得利益為基準。第三、第34條第3項則以相當於權利金作為損害賠償數額計算基準。

其中第34條第1項重點在於以受品種權保護之正品獲利金額作為基礎，避免侵權品廉價銷售時對品種權人產生之不利益。但本項計算之損害，僅有販售數量減少所造成之利益損失，不包含其他可能之利益損失，因此日本法院對於是否能同時適用第34條第1項與第3項合理權利金之計算有不同見解⁹¹，但若參酌專利法之解釋，應認為由於品種權人除了第1項之損害外，仍有其他如權利金之利益損失，因此應該同時適用第3項較為合理⁹²。

第34條第2項則是若品種權人未能具體證明損失，即以侵害人因侵害行為所獲利益，作為權利人之所失利益。但可想而知，特別是在品種權之領域裡，若品種權人與侵害人之業務態樣有所不同（非同一市場），或市場上有其他競品存在，或者侵害人之營業努力等，皆有可能造成難以適用本項作為計算基準⁹³。

第34條第3項及第4項則是讓權利人在即使侵害人未獲利之情形下，請求賠償相當於權利金之金額作為損害賠償。而根據日本法院

礙超出同項規定的金額請求損害賠償。在此情況下，侵害專利權或者專用實施權者無故意或者重大過失時，法院在確定損害賠償金額上，得參酌無故意或重大過失之情節定之。」翻譯主要採經濟部智慧財產局之譯文，並依審查委員建議修改，<https://topic.tipo.gov.tw/patents-tw/cp-700-870281-a1e4d-101.html>（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

⁹¹ 農林水產省，同註48，頁179。

⁹² 農林水產省，同註48，頁186。

⁹³ 農林水產省，同註48，頁188。

向來見解，此時相當於權利金之金額必須考量過往授權之內容、業界行情等計算出合理之金額，但所謂過往授權案例及業界行情之金額，係在一般商業環境下計算之結果，若在侵害訴訟中援用此等計算方式，應使其最終金額高於一般條件之授權金額⁹⁴。此一觀點對我國法院長期未察覺正常授權下所合意之「權利金數額」與計算損害賠償所擬制的「合理權利金」係屬二事之思維，應有重要參考價值⁹⁵。

另一項與損害賠償計算相關之條文為種苗法第38條，規定當事人有義務向計算損害賠償數額之鑑定人說明必要事項。此條文於2007年新增，其立法目的在於降低損害賠償金額計算之難度，以促進權利人之權利救濟。

3. 具體答辯義務與文書提出義務

日本種苗法於2007年修正時，增訂具體答辯義務之規定。按品種權侵害訴訟具有其特殊性，若依循民事訴訟法之一般原則，要求權利人就侵害行為之態樣及所受損害負舉證責任，實務上常生舉證困難之情形，為強化品種權之保護，立法者爰增訂此項制度，以平衡訴訟上之攻防關係。例如市場因季節或其他因素致無法取得疑似侵權之植株；或於果樹、蔬菜等作物之情形，需耗費相當時間始得透過比較栽培試驗進行侵權判斷。有鑑於此，日本種苗法第36條參考專利法之規定，在侵權訴訟中，對權利人提出對種苗、收成物或加工物構成侵害行為具體態樣加以否認時，必須對自己行為之具體態樣加以闡明。疑似侵權人若否認權利人所主張之侵害物與侵害行

⁹⁴ 農林水產省，同註48，頁190。

⁹⁵ 許曉芬，再思著作權損害賠償之計算問題——從最高法院111年度台上字第2079號判決談起，中正財經法學，27期，頁189（2023年）。

為，包括侵害品之品種、特性、形狀、栽培條件、品種培育方法、數量、商品包裝等，或侵害行為之時間、期間、主體、生產態樣或販賣對象等情事⁹⁶，除有不能闡明之正當事由外，否認之人即負有就前揭否認事實為具體陳明之義務。如有違反，法院得審酌情形，據以形成對該當事人不利之心證。

另一賦予疑似侵權人之義務則是文書提出義務。種苗法第37條規定，當事人得申請法院命令一方提出證明該侵害行為，或計算該侵害行為造成損害所需之必要文件。原先2007年修法前文書提出義務僅限於證明損害賠償數額之文件，2007年修法後為了減輕權利人舉證責任，必要文件擴張到證明品種權侵害之相關文件。但由於育種技術突飛猛進，為了降低當事人提出文件之不利益，2020年修法新增非公開程序，使法院在判斷當事人申請之文件是否屬於必要文件，以及是否有正當理由不提出文件兩種情形下，得進行非公開程序⁹⁷。

4. 秘密保持命令及相關保密規定

品種權侵權訴訟中之秘密保持命令亦是2007年修法時新制定之規定。由於常見育種方法除了傳統雜交育種外，也會有利用物理或者化學突變法之誘導突變育種等方式。因此品種權人可能持有技術方法、育種材料相關資訊，或者因應事業化建立的生產販售體制、冷鏈儲存運送等知識。為在提出訴訟之同時保護此等營業秘密，故制定種苗法中之秘密保持命令制度。

本次新法針對文書提出義務及秘密保持命令有補充規定：包括

⁹⁶ 農林水產省，同註48，頁200。

⁹⁷ 農林水產省，同註48，頁203。

法院可依當事人聲請，要求當事人提交證明該侵權行為或計算該侵權行為所導致的損害所需文件，並在必要時，進行非公開程序（第37條）。同時，也有相對應的秘密保持命令（第40條至第42條）以維護當事人之營業秘密。

三、日本種苗法修法之反思

綜觀日本種苗法之修正內容，特性表主義與現物主義之法理探討，以及推定制度之建立最具參考價值。判斷品種權是否被侵害時，「現物主義」認為需要將疑似侵權的品種與登錄品種的實際物品進行比較，以確定是否存在明確的區別性。而「特性表主義」則主張應該將疑似侵權的品種與登錄品種在品種登錄簿中記載的特性進行比較，藉以明確判斷區別性⁹⁸。此兩種方法皆是用以確認某一植株品種是否侵犯了另一已登錄品種的品種權。

觀察日本將特性表制度明文化之立法目的，一則係為確立特性表之法律定位，二則係以特性表所載必要性狀作為權利範圍之基礎，並藉此判斷他品種是否得與登錄品種相區別。惟深究其立法理由可知，此次修法並非摒棄現物主義而全然採行特性表主義，而係基於品種權本質之考量，透過種苗法第35條之2之規定，明定倘依品種登錄簿所載之審查特性無法明確區別者，即推定為特性無法與該登錄品種為明確區別之品種。

換言之，一品種縱與登錄品種在特性上存在差異，但此等差異未達品種登錄之區別性要求，若其與登錄品種之特性差異落入各形狀設定之階級值範圍內時，即推定其為同類品種。於植物領域中，環境、氣候及栽培條件等因素均可能導致植物特性產生變異，若容

⁹⁸ 愛知靖之，同註64，頁37-59。

許他人未經授權而使用與登錄品種「依特性不能明確區別」之品種，將嚴重侵奪育種者就登錄品種之市場機會，致其遭受損失。種苗法以植物之「特性」作為品種的區別指標，並根據「是否能根據特性明確區分」來劃定權利的範圍，其理由也在於此⁹⁹。

接下來便是疑似侵權者必須證明疑似侵害品種與登錄品種在現物上有明確區別，即兩者在特性表記載的審查特性外，仍有其他差異，以推翻前項推定。換言之，育種者無須先行證明兩者完全相同，只有當特性表記載的特性有所不同時，育種者才需以現物為基礎，進行比較栽培之比較¹⁰⁰，如透過在相同條件下比較栽培的結果顯示無可區別性，即應認定後者為前者權利範圍所涵蓋而構成侵權¹⁰¹。

因此理論上「現物主義」的觀念，並非僅將品種權的效力限定於育種者所培育的「實物」，「特性表主義」的意義，也決非僅是將品種權效力限於特性表所載之審查特性。若從植物品種保護之立法目的與意旨觀之，育種者權的效力應該延伸到「基於特性而不能明確區分的品種」，並且不應僅依品種登錄簿中的「特性表」來區分，而是應該根據實物實際所具有的特性來進行。此亦為在過去司

⁹⁹ 平嶋竜太，育成者権による登録品種の保護範囲：「現物主義」v.「特性表主義」を巡る議論とその先の課題，收於：日本工業所有權法學會主編，日本工業所有權法學會年報，45期，頁60-89（2021年）。

¹⁰⁰ 農林水産省，同註48，頁193。

¹⁰¹ 愛知靖之，改正種苗法下における育成者権行使のあり方——育成者権行使における『現物主義』，別冊パテント，75卷27號，頁150（2022年）。愛知教授特別提到，如會擔心此等結果影響品種登錄簿的公示性，或許未來可考慮參考著作權法上之「獨立創作抗辯」，創設「獨立育成抗辯」，將舉證責任移轉至與登錄品種無可區別性之品種權人上，減輕品種權人舉證責任。如此可減少過於擴張的權利範圍及訴訟成本。本文贊同此一見解。

法實務中，日本法院認為在判斷是否可明確區別時，不僅因其記載的數據或分類不同就認定可明確區別之理由。換言之，本次修法不應該解釋為採取「特性表主義」揚棄「現物主義」，反而應該解釋立法者最終是希望採取有特性表理論在內的現物主義，作為本次修法的根基¹⁰²。

檢視我國判決可發現，在菊花芭迪卡一、二審及十分雪山白一審案中，法院著重於比對權利人之標準品與系爭品種是否為同一品種，且完全以「植物品種權核准公告表」所載之品種特性概要作為權利範圍之判斷依據。亦即，即便比對植株與被控侵權品種無可區別，法院仍依據比對鑑定報告與公告表中之性狀概要後，認定兩者有明顯區別而不構成侵權。

若參照日本修法之思維，有兩點值得吾人思考：首先，當法院依我國植物品種及種苗法第25條所為「系爭菊花『芭迪卡』品種權之權利範圍為該獲得品種權之種苗，且應及於繁殖後應可表現植物品種權核准公告表所載品種特性之種苗和與具品種權之品種比較不具明顯可區別性之品種」之意旨，明顯忽略了品種權保護的標的為「品種」而非植株本身之本質，此即日本修法時所強調的，品種權保護對象應為「植物群體」，不應切割觀之。其次，我國與修法前之日本相同，「植物品種權核准公告表」之法律上地位並不明確，亦未如專利法第58條第4項明定：「發明專利權範圍，以申請專利範圍為準，於解釋申請專利範圍時，並得審酌說明書及圖式」，確立品種權之範圍應以「植物品種權核准公告表」為準。我國植物品種與種苗法第20條僅規定，「品種權申請案經審查後，中央主管機關應將審查結果，作成審定書，敘明審定理由，通知申請人；審

¹⁰² 同前註，頁151。

查核准之品種，應為核准公告」。

因此法院是否適合逕自以該公告表當成權利範圍界定之唯一依據而忽略環境、氣候及栽培條件會造成該品種在階級值中之變化，仍有討論空間。日本新法雖將特性表明文化，但僅是為了便於推定之用。在疑似侵權人需要推翻，或與品種登錄簿之審查能夠明確區別的情形下，仍須參酌「現物」之情況進行最終判斷。菊花芭迪卡案二審法院雖反駁上訴人所指原審法院僅機械式比對全部性狀欄位之質疑，本文卻認為，暫不論該等菊花是否真的產生變異（若真有超過階級數值之變異也應依第37條可撤銷事由處理），一、二審法院於本案所採用之比對方式，才坐實了以不確定法律性質之公告表為機械式比對之工具，而漠視植物活體之特性。

除前述討論外，日本種苗法訴訟程序上之措施，我國尚有未足之處值得參考。例如我國智慧財產案件審理法第35條的具體答辯義務，僅限定專利權、電腦程式著作權及營業秘密侵害之事件。其立法理由在於此三項具有高度技術、資訊機密之特性，其受侵害或有受侵害之虞之證據往往存在他造或第三人處，考量證據偏在、蒐證困難等因素，衡量所涉實體與程序利益之大小輕重，何者較接近待證事項證據之程度、現實舉證可能與難易度等因素，依訴訟誠信原則，調整當事人間之舉證證明度，確有其必要及正當性。然依本文前述關於我國案件之分析，可見品種權案件亦有此等特性，惟於修訂智慧財產案件審理法時，立法者完全忽略品種權亦有蒐證困難與證據偏在之特性，反觀日本種苗法在2007年及本次2020年之修訂皆有考慮到這點。

但更重要的是，日本意識到推展農業智慧財產權保護並非僅是單獨農林水產省的事務，必須透過部會協調及其他單位協助，才能

達到整體政策之目標。因此，此等手段透過農林水產省及協同單位（如其他行政部會）、各縣農林水產總合中心、海關的實踐及與國外品種審查機構的合作，才能達到本次修法之具體目標。因此除了前述各項由農林水產省主導之行政措施及制度修訂外，各縣農林水產總合中心，則是配合農林水產省，除了提供契約範本讓請求授權的農民使用¹⁰³，同時也提供授權及法律諮詢協助¹⁰⁴，並積極推廣宣傳溝通。

海關部分則是透過設置智慧財產權調查官、照會制度等，呼應農林水產省提出育種者權侵害物品之邊境對策¹⁰⁵。同時也與國外品種審查機構積極合作，鼓勵海外申請，並且透過積極改善機構基礎設施作為支持以上所有措施之根基。而自2005年（平成17年）起，建置之負責執行栽培試驗的獨立法人國立研究開發法人農業、食品產業技術總合研究機構（以下稱「農研機構」）的種苗管理中心（NCSS），持續提供品種權保護對策之協處¹⁰⁶。此等全面性的統整、措施與基礎建設，實在很值得我國未來思考建置植物品種與種

¹⁰³ 可參照日本農林水產省網站上關於「登録品種から農業者が得た収穫物を自己の農業経営において種苗として利用する場合の契約書のひな形」之部分，裡面提供適用於農民自家繁殖時所需要取得授權的各類契約範本，<https://www.maff.go.jp/j/shokusan/syubyouhou/hinagata.html>（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

¹⁰⁴ 可參照日本農林水產省網站上之「知的財産総合相談窓口」，<https://www.maff.go.jp/j/kanbo/tizai/brand/soudan.html>（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

¹⁰⁵ 農林水產省，同註48，頁662-665。

¹⁰⁶ 農林水產省，同註48，頁667-668。其協處範圍包括第一、受理權利侵害相關諮詢需求與提供建議，第二、蒐集、提供品種權侵害相關資訊，第三、透過外觀比較特性、DNA檢測分析或實施比較栽培，協助判斷品種可區別性，第四、協同前往侵權現場紀錄現場狀況，第五、保管可作為證據之植物體等，協助品種人與疑似侵權方交涉，並進一步協助簽訂授權契約、和解、提起訴訟或甚至發動海關邊境管制等後續措施。

苗保護相關規範時學習。

肆、結 論

我國植物品種與種苗法第1條稱：「為保護植物品種之權利，促進品種改良，並實施種苗管理，以增進農民利益及促進農業發展，特制定本法」。日本種苗法第1條之規定則是：「本法律旨在透過規定新品種保護的品種登錄制度、指定種苗的標示規範等，促進品種的育種和種苗流通的規範化，從而促進農林水產業的發展」。審視兩國立法目的，皆係通過允許品種權人專有使用自己培育的品種來滿足市場需求，從而實現投入資本的回收，並願意培育更多新品種。這也是智慧財產權法的共同立法目的。

農業為一國之本，涉及一國根本政策與多方判斷，在討論智慧財產權相關法制建構時，不能只把焦點放在個別條文詮釋，而是要更多元且全面的思考其制度之本質，進而尋求一最大利益之平衡。因此要強化品種權人保護，絕非單一部會、單一修法甚至單獨措施就可達成。針對我國目前應如何強化品種權人保護措施，由於我國之現況與日本修法前之需求及農業環境十分類似，因此若借鏡日本經驗，本文有以下建議：

首先，應提高農業智慧財產權政策納入國家級重點政策層級。我國目前十二項重要農業政策，僅有在第二項「發展農業知識經濟，厚植農業競爭利基」下的「推動農業科技研發產業化」中提到智慧財產權，並且仍以傳統計算專利以及品種權獲證件數及研發成果收入為政策評估目標¹⁰⁷。然而，智慧財產權保護應可貫穿整體農

¹⁰⁷ 行政院，重要農業施政措施，<https://www.ey.gov.tw/state/CD050F4E4007084B/>

業三大施政主軸，也就是增進農民福利體系、健全基礎環境及提升產業競爭力。從日本經驗可知，保護農業智慧財產權，促進品種權落實，目的絕非僅是增加申請獲證件數。從農業產業經濟的觀點切入，重視智慧財產權保護之重點至少包括，透過持續培育優良品種促進永續農業發展，提供農產品之品質與產銷價值增加農民收入，以及防止優良品種流向海外回銷國內等面向，而這些完全符合並可促進三大主軸的實踐。據此，唯有將將農業智慧財產權納入國家層級的政策，持續列管，才能真正有效透過智慧財產權的運用，提升整體農業發展。

其次，必須體認到，強化智慧財產權及品種權保護對於經濟與環境之正面影響。此一影響絕對不僅是增加專利權和品種權申請數量之事。2022年CPVO與歐洲智慧財產局（European Intellectual Property Office, EUIPO）聯合發布了一份「植物品種權制度對於歐盟經濟和環境影響」（Impact of the Community Plant Variety Rights System on the EU Economy and the Environment），以嚴謹量化計算的方式呈現歐盟植物品種權，在「收成提升」、「經濟貢獻」、「就業狀況」、「薪資待遇」、「還境保護」等5個方向對於歐盟整體皆有正面影響¹⁰⁸，可惜我國從未看到此類評估報告。此外，提供健全農業智慧財產權保護的環境，亦會讓國外品種權業者願意將優秀品種授權給臺灣農民，使農民得以種植並外銷，改善農業環境與經濟。因此，如同早期臺灣專利著作權保護不當，國外廠商不願進入臺灣市場，無法促進臺灣技術進步與經濟規模一樣，若是品種權

eca9c73f-eab3-4628-9e73-afd18523027a（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

¹⁰⁸ Impact of the community plant variety rights system on the EU economy and the environment (2022), https://cpvo.europa.eu/sites/default/files/documents/cpvr_study_full_report_0.pdf（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

保護仍處於得過且過的劣勢狀態，對於整體產業環境百害而無一利。

第三則是跨部門與跨部會協商的必要性。日本經驗顯示，強化農業智慧財產權保護之政策，非僅透過種苗法之修正即可達成，尚須仰賴各部會或單位之通力合作，始能全面改善。因此，跨單位與跨部會之協同推動實為關鍵。

最後，必須體認到，品種權權利人並非單一個體，其背後是集體願意請求授權的個別農民。本文觀察，許多疑似侵權情形之所以被發現，皆係擁有合法授權之被授權人在市場上發現他人販售侵權植株，進而向權利人反映請其採取進一步行動以維護自身權益。因此，保護品種權，不會也不應促成育種者與農民的對立，更非所謂小蝦米對抗大鯨魚之戰。時至今日，經由我國主管機關歷年來的宣導，多數農民已清楚知悉須取得授權始得種植受到權利保護之品種，且唯有正視品種權的價值，整體農業環境方能形成良性循環。不應為了不願合法取得授權的農民，而造成劣幣驅逐良幣的現象。

在權利保護實踐層面，延續前述政策面之精神，如何設計便利且具吸引力的授權機制，為一項重要之課題。日本透過農林水產省與各地農林水產總合中心提供契約範本，並設置法律與授權諮詢窗口，供農民諮詢相關事宜。此外，亦藉由簡明圖表說明需取得授權之情形，並持續下鄉與農民溝通，說明權利保護之必要性。至於在訴訟內外之紛爭解決層面，本文前已詳述，簡言之，完整之配套措施及便利權利人主張之機制，實為首要之務。

我國主管機關於2023年為了因應品種流出海外之問題，利用我國植物品種與種苗法第51條第2項之規定，透過行政命令限制或禁止輸出入種苗、種苗之收穫物或直接加工物，強化防止優良品種外流

海外的風險，並於2024年1月初公告「限制輸出之植物種苗貨物品項」¹⁰⁹，包括鳳梨、香蕉、茶等29個植物種苗貨品品項，並於同年4月10日生效¹¹⁰。此舉雖屬初步措施，然已顯示長期被忽略的權利保護議題，逐漸受到重視。

「大自然是如此欣喜於萬物興盛以至於沒有一棵樹和另外一顆是完全相同的。而且不僅是那樹，那樹枝，那樹葉，還有那果實，你絕對不會發現有任何一個是和另一個完全相同的」¹¹¹達文西如是說。這段話，道盡植物品種權有趣、複雜、衝突、多樣且值得花心力研究的原因。這也是我們在衡量品種權保護時，應牢記在心的事情。

¹⁰⁹ 農業部，農糧字第1121074163A號，https://www.moa.gov.tw/theme_data.php?theme=publication&id=7425（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

¹¹⁰ 農業部，農糧字第1131134371號，https://www.moa.gov.tw/theme_data.php?theme=publication&id=7582（最後瀏覽日：2024年4月2日）。

¹¹¹ “To such an extent does nature delight and abound in variety that among her trees there is not one plant to be found which is exactly like another; and not only among the plants, but among the boughs, the leaves and the fruits, you will not find one which is exactly similar to another”, Leonardo da Vinci, *Thoughts on Arts and Life*, Translated by Maurice Baring, 2009, Dan Kretschmer, p. 28, para. 59.

參考文獻

一、中文

- 王念慈（2023），植物品種及種苗法施行成效與未來發展——以侵權判斷為中心，國立臺灣大學法律學院科際整合法律學研究所碩士論文。
- 王聖善（2022），單核苷酸變異於蔬菜雜交種子純度鑑定之應用，農科快訊，364期，頁113-115。
- 沈冠伶（2007），智慧財產保護事件之證據保全與秘密保護，收於：民事證據法與武器平等原則，頁188-235，臺北：元照。
- 姜世明，證據保全制度，收於：新民事證據法論，修訂3版，頁39-78，臺北：新學林。
- 許士宦（2014），不負舉證責任當事人之事案解明義務，收於：證據蒐集與紛爭解決，2版，頁537-594，臺北：新學林。
- 許士宦（2014），起訴前之證據保全，收於：證據蒐集與紛爭解決，2版，頁1-98，臺北：新學林。
- 許士宦（2014），鑑定人之訴訟地位與當事人之程序保障，收於：證據蒐集與紛爭解決，2版，頁291-352，臺北：新學林。
- 許曉芬（2023），再思著作權損害賠償之計算問題——從最高法院111年度台上字第2079號判決談起，中正財經法學，27期，頁153-210。
- 陳述、范明仁（1999），淺談AFLP分子標幟——種原遺傳歧異分析與品種鑑定的新寵兒，技術服務，10卷1期，頁21-25。
- 陳龍昇（2020），保全證據程序於植物品種權侵害事件之適用——智慧財產法院103民聲字第23號民事裁定評析，裁判時報，101期，頁48-58。

二、日 文

平嶋竜太（2021），育成者権による登録品種の保護範囲：「現物主義」v.「特性表主義」を巡る議論とその先の課題，收於：日本工業所有権法學會主編，日本工業所有権法學會年報，45期，頁60-89，東京：有斐閣。

島並良（2021），商品の流通と権利消尽——種苗法令和2年改正を契機に—2022，收於：日本工業所有権法學會主編，日本工業所有権法學會年報，45期，頁90-106，東京：有斐閣。

伊原友己（2014），種苗法，收於：牧野利秋等編，知的財産訴訟実務大系Ⅲ著作権法、その他、全体問題，頁283-330，東京：青林書院。

農林水産省（2022），逐条解説 種苗法，改訂版，東京：ぎょうせい。

愛知靖之（2022），改正種苗法下における育成者権行使のあり方——育成者権行使における『現物主義』，別冊パテント，75卷27號，頁143-154。

愛知靖之（2022），植物新品種等の知的財産法による保護・総論，收於：日本工業所有権法學會主編，日本工業所有権法學會年報，45期，頁37-59，東京：有斐閣。

三、英 文

Blakeney, M. & Siddique, K. H. M. (2020), *Local Knowledge, Intellectual Property and Agricultural Innovation*. Springer.

Kochupillai M. (2016), *Promting Sustainable Innovation in Plant Varieties*. Springer.



元照出版提供 請勿公開散布

Protection of Plant Varieties and Infringement Assessment: Lessons from Japan's Amended Plant Variety Protection and Seed Act Regulations and Policy Considerations

*Hsiao-Fen Hsu**

Abstract

Taiwan's Plant Variety and Plant Seed Act, which underwent substantial amendments in 2004, has not been comprehensively reviewed for two decades. The most recent amendment in 2023 merely introduced provisions prohibiting import and export, established criminal liability, and increased penalties for restricted import and export activities. While these changes aim to prevent the illegal outflow of superior varieties or their re-importation, which could compromise Taiwan's agricultural economic security and national interests, they fall short of implementing comprehensive protective measures and policies.

In recent years, Taiwan has witnessed an increase in plant variety rights cases, highlighting several critical issues including evidence preservation, variety identification, and infringement determination. These cases have exposed the inadequacies in Taiwan's current plant variety protection system and potential inconsistencies with the patent-

元照出版提供 請勿公開散布

* Docteur en droit, Université de Strasbourg (France); Professor, National Cheng-Kung University Department of Law.

centric approach traditionally adopted in intellectual property law.

This paper examines Japan's recently amended Plant Variety Protection and Seed Act, analyzing its background, policy considerations, and key modifications. Particular attention is given to significant provisions concerning plant variety rights infringement litigation. Furthermore, this study explores the heated debate in Japan between the 'characteristic description-based approach' and the 'physical comparison approach'—a fundamental discussion about whether infringement determinations should be based on DUS (Distinctness, Uniformity, and Stability) characteristic descriptions in variety registration documentation approved by competent authorities or on examination of existing living plant specimens.

Drawing from Japan's regulatory experience and considering Taiwan's current challenges, this paper provides a comprehensive analysis to inform future legislative initiatives. The findings suggest the necessity for a more holistic approach to plant variety protection, one that addresses both procedural and substantive aspects of variety rights enforcement while maintaining consistency with broader intellectual property principles.

KEYWORDS: Plant Varieties Protection, Japan Seedlings Act, Infringement Determination, Evidence Preservation, Agricultural Policy



元照出版提供 請勿公開散布