

	منظمة الأغذية والزراعة للأمم المتحدة	CPGR/87/5 1986年12月
	联合国粮食及农业组织	
	FOOD AND AGRICULTURE ORGANIZATION OF THE UNITED NATIONS	
	ORGANISATION DES NATIONS UNIES POUR L'ALIMENTATION ET L'AGRICULTURE	
	ORGANIZACION DE LAS NACIONES UNIDAS PARA LA AGRICULTURA Y LA ALIMENTACION	

临时议程
项目 5

植物遗传资源委员会第二届会议

1987年3月16日至20日 罗马

植物遗传资源的基础收集品和

常用收集品的法律地位

根据植物遗传资源委员会第一届会议的

建议采取的后续行动

目 录

	<u>段 次</u>
I 引 言	1-3
II 总的考虑	
(1) 各类植物遗传资源	4-9
(2) 在育种计划中利用植物遗传资源	10-13
III 法律渊源	14
(1) 种子法	15-19
(2) 植物育种工作者的权利	20-29
(3) 植物保护法	30-31
(4) 关于非原生环境的植物遗传资源的法律	32-33
(5) 建立基因库的法律文件	34-38
IV 体制方面的问题	
(1) “非原生环境”植物遗传资源收集品库即“基因库”的概念	39-40
(2) 国家基因库	41-42

(3) 国际基因库	43-52
(4) 基因库的指导和内部管理	53-65
(5) 基因库之间的体制联系	66-68
V 基因库的种质接收或收集	
(1) 目标与范围	69-72
(2) 收集程序	73-75
(3) 收集到的材料的复制	76-77
VI 基因库中的植物遗传资源的所有权	78
(1) 政府或国家所有	79
(2) 基因库或其上级机构所有	80-81
(3) 未明确确定归属的所有权	82
(4) 国际农业研究中心保存的收集品的所有权	83-85
(5) 所有权情况综述	86
VII 种质的转让和交换	87-102
VIII 国际植物遗传资源约定	103-104
(1) 宗旨(第1条)	105
(2) 定义(第2·1(1)条)	106-107
(3) 探查工作组(第3条)	108
(4) 植物遗传资源的提供(第5条)	109-112
(5) 获取基础收集品(第7·2条)	113-114
(6) 植物检疫法(第10条)	115
(7) 结论	116-122

I 引言

1 植物遗传资源委员会在其在1985年3月举行的第一届会议上曾请求总干事“会同有关国家和联合国系统的主管机构准备一个研究目前同非原生环境基础收集品有关的法律问题的文件，并在适当场合提出关于被认为是为促进《约定》的目标所必需的任何条款的建议”（CPGR/85/REP，第29段）。在非原生环境保护方面，委员会还建议“进一步注意发展中国家获得和利用这些资源的机会，包括法律方面的一些适当的考虑”（CPGR/85/REP，第70段）。粮农组织植物遗传资源委员会工作小组在其在1986年6月举行的第一次会议上“曾请求使这种研究的内容还包括考虑拥有植物育种工作者使用的原始材料的人的权利，特别是收集这种材料的国家的农民的权利”（AGPS/PGR/86，第21段）。

2 根据上述请求准备的这项文件一部分以法律办公室立法处的档案中包含的资料为根据，但主要以成员国和基因库提供的文件和资料为根据。52个基因库（联系过的基因库有88个）和大约四分之一的成员国提供了材料。

3 该文件回顾了同植物遗传资源有关的法律渊源，得到其资料的基因库的体制方面的问题，基因库接收和收集种质的程序以及基因库保有的植物遗传资源的所有权问题。该文件接着论述了获得和利用基因库掌握的植物遗传资源问题，说明了在这方面存在的任何法律上的障碍或限制。该文件接着研究了《国际植物遗传资源约定》对非原生环境基础收集品的影响，并强调指出可能同国家法律发生冲突的某些领域。最后该文件提出了关于促进《约定》的目标和改进发展中国家获得和利用植物遗传资源的机会的一些建议。这个研究报告没有论述上面第一段提到的农民权利问题，因为缺乏关于这个问题的文件或资料。第CPGR/87/4号文件谈到这个问题。

II 总的考虑

(1) 各类植物遗传资源

4 遗传特性的多样性是通过被称为突变的基因方面的无规则变化出现的。这种遗传特性的多样性对于大多数生物在自然条件下的生存是必不可少的。由于有这种多样性，就可以通过利用已有的遗传特点和把这些特点重新组合在一起来适应不断变化的环境条件。这个过程被称为自然选择。从作物从自然生态系统中的野生植物演化为农民田里的现代作物品种的角度看，植物遗传资源可以分为以下几类：

(a) 野生亲缘种

5 野生亲缘种是自然的产物，一般可在作物品种的起源中心周围找到，虽然一些野生品种分散较广。

(b) 杂草亲缘种

6 许多现代作物似乎来自对在受到破坏的环境中生长能够适应的杂草品种。后者常常构成野生亲缘种和现代植物品种之间的一个生物桥梁，其分布可能比野生亲缘种为广。

(c) 原始栽培品种/土生品种

7 原始栽培品种和土生品种是同义词。这些品种是由于自然选择和人工选择而经过许多世纪演化成的植物。随着农业的发展，它们同人一道从起源中心移动，适应新环境和栽培措施，其分散范围远远超过它们的野生亲缘种和杂草亲缘种，而且扩展到欧洲、亚洲和北美洲的温带地区。

8 土生品种就其大多数特点来说不象野生亲缘种那样易变。然而已适应具体环境的土生品种的遗传资源是多种多样的。这种所谓的“适应性”对植物育种很重要，因为这种现成的特点能够确定适于具体的环境或用途的程度。因此当地的或区域的土生品种是大多数植物育种计划的主要原始材料，至少在早期阶段是如此。

(d) 现代品种

9 现代品种是植物育种的結果。植物育种的目標是培养出能更好地满足人对单产、质量、生长期、外观之类的具体特点的需要的植物。做到这一点的办法一般是使在遗传方面有不同性状的植物杂交，从而建立把性状的各种组合分离出来的种群。通过多次选择和杂交，随后的世代的变异减少到被认为是最佳的植物类型。在这种可能长达几年的细致的工作中，试验了大量的具有共同亲本的植物后代，并且分离出亲本特点的不同组合。最后结果是一个能达到预先确定的某些标准的品种。这个程序的一个必要的结果是这个品种在遗传方面有着高度的一致性。然而在现代品种中仍然有很大的多样性，并且有一些有益的特点的组合，这使得这些品种以及土生品种成为植物育种方面的一支重要力量。

(2) 在育种计划中利用植物遗传资源

10 创造现代品种是为了最好地利用环境和满足具体的需要。为了扩大能种具体的品种的土地的面积，采取了一些能控制某些环境条件的措施，例如用肥料控制植物营养，用灌溉控制水的利用，用化学品控制病虫害以及作物的抗力和耐力，并且采取了另外一些措施。然而气候因素大大限制了各个品种的适宜性。

11 大多数先进的育种计划广泛利用已有先进品种，只是有选择地改进未达到被认为最适于那种环境的程度的具体特点。只有在很难进一步改进这种材料的情况下，育种工作者才会考虑其他材料（例如有某些具体抗力、能耐涝、能耐低温的野生亲缘种）。要付的代价一般是实行一个更长期的、因而代价更大的育种计划。

12 因此虽然总的说来一个作物和有关的野生品种和杂草品种的整个遗传资源多样性是重要的，作物育种的实际价值在很大程度上取决于可以得到的关于具体特点和对某些环境的总的适应性的资料。政府的机构（包括基因库，有时候在小得多的规模上还有私人公司）的总的目标是通过收集众多然而小量的野生品种和杂草品种、土生品种或育成品种的样品展示现有的遗传特性的多样性。因此这种收集工作并不危及在原产地利用材料（一批野生品种或育成品种）。遗传特性减少主要是由于自然生活环境遭到破坏（例如砍伐森林或发展农业）或用新育成的品种代替土生品种或其他品种。

13 然而对遗传特性减少感到关切是完全有道理的，因为开伐森林和沙漠化过程以及农业发展和新育成品种对在各种作物的多样化中心也继续存在的野生品种和土生品种的威胁越来越大。因此人们清楚地认识到需要通过收集材料和保持基因库维护受到威胁的遗传特性的多样性。

III 法律渊源

14 关心非原生环境的植物遗传资源是前不久才有的事。这也是大多数国家很少或者没有制订法律的原因。在已制订关于这个问题的法律的国家，除了为建立和组织基因库作出具体的安排以外还没有为有计划地管理非原生环境的植物遗传资源作出安排。另一方面，一些国家有很多法律涉及同植物遗传资源法律有关的部门。这就是关于种子、植物育种工作者的权利和植物保护的法律。在许多情况下，这种法律涉及植物遗传资源的某些方面，而且可能同基因库的法律地位和工作有间接关系。

(1) 种子法

15 种子法的目的是促进良种和其他栽种材料的生产和销售工作，以改进作物生产，从而保护繁殖材料的生产者和使用者的利益。种子法涉及要求繁殖材料具有的生产程序和特点，以及可用于作物生产的繁殖材料的作物的基因型。由于种子和繁殖材料的质量是栽培作物的决定性因素，达到某些标准是符合农民利益的。种子应当是农民打算种植的作物或栽培品种的种子，应当不受杂草影响，还应当有良好的发芽能力。

16 然而栽培结果不完全是繁殖材料本身的质量决定的，因为一个植物的情况受到它的遗传特性的限制。植物的所有特点（包括对栽培重要的特点）是直接同植物的基因型有关系的。因此种子法也可能包含关于植物基因型和具体品种或栽培品种的基因库的某些条款。这些条款的目的是确定供在市场上销售的品种和检查繁殖材料在品种方面的纯粹性。为了便于识别，种子法往往给每个品种规定一个名字。已确定并被命名的品种可以在表中登记，从而表明可以种植或者建议栽培的品种及其农业价值。

17 通常在生产 and 销售阶段进行的实际质量管理导致“经核准的”繁殖材料。管理工作是由核准机构进行的或者在核准机构管辖下进行的。

18 种子法为繁殖材料本身的质量和繁殖材料所属的植物品种提供了保证。总的说来，种子法既适用于原始栽培品种（土生品种），又适用于育种工作者培养的现代品种；后者往往包含一种适应目前的农业需要的比较均一的遗传结构，因而后者具有的遗传特性的多样性减少了。

19 由于种子法管的是用于繁殖或栽培目的的材料的质量问题，这种法律不管这种材料用于科学目的问题。收集、维持和繁殖植物遗传资源材料用于资源保护目的和向其他资源保护机构或育种计划提供这种材料往往被普遍认为是科学活动。因此种子法并不专门谈基因库的活动。

(2) 植物育种工作者的权利

20 在二十世纪早期，植物育种开始成为一种现代化的科学和行业。通过常常使不同的植物杂交和回交，而每一次又接着出现一种选择可能是最好的结果的程序，建立了新的植物基因型，希望这种基因型能更好地适应农业和消费者的需要。

21 为了鼓励植物育种工作，曾经设法保护植物育种工作者的利益，并使他们有向社会提供他们的成果的积极性。例如在对工业财产权（包括发明和工业设计）提供专利保护以后，几个国家采取了保护新植物品种的法律措施。总的来说，各国的议员认为为了保护技术发明而

制订的工业专利法应用于生命物质是不合适的。由于这个原因，某些国家制订了保护特殊作物品种的法律，而另外一些国家通过制订法律和判例法使它们的专利系统适应保护作物品种的具体需要。

22 例如在美国，保护植物品种的办法是规定关于植物品种的特别专利，而许多西欧国家则制订了保障植物育种工作者的权利的具体法律。1961年在巴黎缔结了国际保护植物新品种公约。该公约的目的是利用同样的基本规则促进保护植物新品种的工作。该公约还谋求保证该公约的一个缔约国的国民在申请在另一个缔约国得到植物品种保护时能享受同那一个国家的国民一样的待遇。下列国家是在1972年和1978年修订的该公约的缔约国和按照该公约建立的保护植物新品种联合会的成员国：比利时、丹麦、法国、德国（德意志联邦共和国）、匈牙利、爱尔兰、以色列、意大利、日本、荷兰、新西兰、南非、西班牙、瑞典、瑞士、联合王国。还有两个国家已在该公约上签字，但是还没有批准该公约¹。该公约的缔约国保证采取的措施之一是把该公约的条款应用于各自国家的法律中。该公约承认植物育种工作者的权利，确定保护的范围和期限，并且规定给予这种权利的条件²。

23 不是该公约的缔约国的另外一些国家（阿根廷、奥地利、智利、芬兰、德国（德意志民主共和国）、肯尼亚、波兰、大韩民国、罗马尼亚、苏联、南斯拉夫³和津巴布韦⁴）有植物品种保护法，而某些国家正在考虑制订这种法律⁵。

24 农业经常要求植物有新的特点：提高单产、提高抗病力、节省劳动力和其他特点。育种计划的结果通常是培育成有着多种不存在于自然界的特点的植物。事实上，它们是新的基因型。植物品种保护的对象正是这种通常叫做植物品种的育种产物。

25 在申请植物品种保护方面，必须对育种结果进行仔细的审查，以保证这些结果符合规定的标准，特别是保证这些结果不是世界上其他地方已经存在的基因型。为了这个目的，必须进行细致的实地试验和实验室试验，这种试验可能要花几年的时间。在进行这种试验的过程中，要参照大批供参考的品种检查育种结果。申请保护以及维持给予的权利都是要支付费用的。

26 为了得到植物育种工作者的权利或品种保护方面的其他权利，品种必须符合生物学方面的一些标准：品种必须不同于已有的品种，必须是均一的和稳定的。农业方面的价值有时候是一项额外的要求。由于有不同于已有的品种这样一个标准，因而对于“在申请保护时其存

¹ 加拿大，墨西哥。

² 国际保护植物新品种公约，第1，5，6条。

³ COAG/83/10，附录5（向农业委员会第七届会议提出的文件，1983年3月）。

⁴ 津巴布韦：植物育种工作者权利法（1973年）和根据该法作出的规定。

⁵ 加拿大，土耳其。

在是众所周知的事情的品种”是不能给予权利的¹。关于均一性的标准意味着一个植物育种工作者的权利不应当涉及几个基因型，而且产品应当是均一的。这不能防止受到保护的品种在进入市场以前掺混。事实上，对于某些禾木科作物来说，这是常见的做法。复合品种（多系）的情况也是如此。关于稳定性的要求是保证对于遗传结构仍在变动的品种不给予权利。

27 根据国际保护植物新品种公约的条款，植物品种保护权利的作用是有有关品种的繁殖材料的商业生产和销售事先必须得到育种工作者的认可²。这种权利限制在给予这种权利的那些国家的范围内，而且为有限³，通常是20年到25年。为了创造其他新品种或者销售这种品种而利用新品种作为原始变异源，则不需要得到育种工作者的认可。然而在为了从事另一个品种的商业生产而有必要反复使用新品种时，则需要得到育种工作者的认可。

28 象对专利权一样，一些国家的法律中也包含保证这种专有权不被滥用的条款。特别常见的是关于充分利用受到保护的品种和强制性许可证的条款⁴。这些条款规定享有这种权利的人必须生产和销售足够多的受到保护的品种的繁殖材料。如果享有这种权利的人不这样做，有关的机构就被授权颁发许可证。国际保护植物新品种公约明确规定可以为了公众的利益而实行

¹ 国际保护植物新品种公约第6(1)(a)条。

² 国际保护植物新品种公约第5(1)条。

³ 国际保护植物新品种公约第8条。

⁴ 例如：

- 丹麦：经过修正的1962年6月16日的关于保护植物育种工作者的权利的第205号法，第15a和15b条。
- 法国：1970年6月11日的关于保护新的植物品种的第70-489号法，第12条（关于对人的生命或动物的生命必不可少的品种的）。
- 匈牙利：经过修正的1969年的关于用专利权保护发明的第II号法，第21节。
- 爱尔兰：植物品种（所有权）法，1980年，第8节。
- 以色列：经过修正的关于植物品种育种工作者的权利的第5733 - 1973号法，第41节。
- 荷兰：1966年10月的种子和种植材料法，第42，43和45条。
- 瑞典：经过修正的1971年5月27日的植物育种工作者权利法，第27，28和29条。
- 联合王国：经过修正的1964年的植物品种和种子法，第7节。
- 美利坚合众国：经过修正的1970年12月24日的植物品种保护法，第44节。

这种限制¹。

29 育种工作者显然将只要求得到对投放市场的产品即育成的品种的植物品种保护权利。关于育种工作者从野生的和栽培的植物（所谓的先进的育种工作者品系）培育但未投放市场的各种半成品，申请保护权利是没有什么意义的。此外，其中大多数将达不到独特、均一和稳定的标准。

(3) 植物保护法

30 在本国和国际范围内保护作物免受病虫害的影响对于增加粮食产量是有重大作用的。在农产品国际交流增加的情况下，在国际范围内保护作物就变得更加重要了。此外，作物生产集约化和遗传操作使植物易受病虫害影响的程度增加了。由此可以看出植物保护的国际意义受到注意的原因。粮农组织大会第六届会议在1951年通过、八十多个国家批准的国际植物保护公约是适应全世界公认的一种需要的²。根据这个公约，缔约国承诺发出和接受国际植物检疫证书，并承诺保证它们的基本法和检疫条例不违反公约的规定。

31 关于植物保护法的法律和条例自然也适用于植物遗传资源的转让和交流。事实上，在大多数国家的植物保护法中，“植物”一词是广义的；不仅植物本身包括在内，而且植物活体的部分、鳞茎和种子也包括在内（加拿大、德意志联邦共和国、圭亚那、马拉维、泰国、联合王国）³。国际植物保护公约也为“植物”下了一个很广的定义：植物的活体及其部分，其中包括种子，如果缔约国认为有必要监督其进口的话⁴。由于在植物保护法的范围以内包括植物遗传资源，许多关于植物保护的法律和条例（进出口许可证、边境检查、植物检疫证书、必要时采取的消毒措施、国际检疫措施、由于同植物保护有关的原因而拒绝入境的做法）可能影响植物资源的转让和交流。

(4) 关于非原生环境的植物遗传资源的法律

32 提供关于这个问题的资料的国家表明，它们没有制订具体谈到非原生环境的植物遗

¹ 第9条：“除非为了公众的利益，不得限制自由行使赋予育种工作者的专有权。”

² 粮农组织大会为了使公约的条款适应新的需要而通过对公约的修正案还没有生效。

³ 见《植物保护法》，粮农组织第28号法律研究报告，罗马1984年，第17页。

⁴ 《国际植物保护公约》第II，1条。

传资源的法律。因此关于基因收集品的状况、基因材料的所有权、在基因库储存或保持这种材料的义务和利用或得到这种材料的方式的准则和法律标准主要必须在每一个基因库的成立文件以及章程和细则中寻找。

33 可能是有关的，而且往往是有关的种子法、植物育种工作者权利法和植物检疫法在上面已经提到过了。此外，同植物遗传资源以及收集、保护和利用这种资源有关的条款在多种多样的法律中可以见到，这些法律中提到植物遗传资源问题的内容是很少的。几乎没有提供关于这种法律的例子，但是只要这种法律包含有关的条款，在这个文件的有关章节中就要提到。

(5) 建立基因库的法律文件

34 建立基因库的法律文件的形式是多种多样的，这要随有关的基因库的性质而定。一些国家可能缔结一项关于建立一个国际基因库的协定。根据五个北欧国家缔结的一项合作协定建立的北欧基因库就是这样¹。然而大多数基因库是国家性质的，是根据国家的法律或者根据国家的有关机构的政策文件建立的。建立基因库的法律文件的种类取决于建立基因库的机构的等级，并取决于基因库究竟是为公家所有，还是为私人所有。

35 一些基因库是根据国家的法令或政府的法令建立的，例如奥地利基因库²、“哥伦比亚农业研究所”³、尼日利亚国际热带农业研究所⁴、泰国科学和技术研究所⁵和联合王国丘皇家植物园⁶。

36 另外一些基因库是国家行政机构的一部分，因此是受一般行政规则和程序支配的。这包括澳大利亚新南威尔士农业部的小麦种质库、澳大利亚的热带作物和牧草司——联邦科学及工业研究组织内部的一个司、西班牙农业部的种质库和叙利亚农业部的农业研究所。

¹ 北欧农艺和园艺植物基因库是有丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典代表参加的北欧部长理事会在1979年1月1日建立的。

² 奥地利：联邦农业研究所法，第230/1982号联邦法律公报。

³ 哥伦比亚：1962年的第1562号法令。

⁴ 尼日利亚：1967年的第32号尼日利亚联邦政府法令和1974年的第27号（修正案）。

⁵ 泰国：泰国科学和技术研究所法，B·E·2522（1979年）。

⁶ 联合王国：国家继承法，1983年。

37 在另外一些情况下，基因库是大学的一个研究所或机构，是受建立大学的法律文件或法律支配的，是大学本身建立的。智利的南方大学基因库、意大利都灵大学遗传改良和种子生产研究所和日本京都大学农学院植物种质研究所就是如此。

38 还有一些基因库是根据私法建立的。例如智利的国家农业研究所是几个机构（农业发展研究所、生产发展协会、智利大学、智利天主教大学、康塞普西翁大学）根据私法建立的一个机构。印度中央水稻研究所是印度农业研究理事会下面的一个单位，该理事会是根据社团登记法的条款建立的一个已登记的团体。还收到瑞士的两个保护植物遗传资源的私人机构的资料，这两个机构是“果品”协会和奥本河谷植物园协会。

IV 体制方面的问题

(1) “非原生环境”植物遗传资源收集品库即“基因库”的概念

39 非原生环境植物遗传资源收集品库的根本目的是在离开原有生活环境条件下人为地保持植物遗传特性的多样性，尤其是对濒灭品种这样做。这种收集品库通常不收集市场上可见到的商品品种的样品。它的首要活动是收集、保管和提供遗传材料，其次是评价收集到的材料并编写有关文献。这些次要活动虽与遗传特性的保存无直接关系，但能扩大对它的了解：这些活动的目的是改善获得储存的材料的机会，以利育种计划。

40 这种收集品库或者是基础收集品库，或者是常用收集品库。基础收集品库关心的是遗传材料的长期储存，其目的不是用作日常供应的来源。只有当种子生存力衰退到低于可接受的水平时，或当常用收集品库不能再提供某种收集品的原种时，才从基础收集品库中取出遗传材料以便再生。常用收集品库进行中期储存，涉及分配、繁殖和评价工作：其保存条件不太严格，因为种子保存的时间不长¹。

(2) 国家基因库

41 多数基因库是根据国家的法律或依照国家有关机构的政策文件建立和管理的。虽然有些基因库是根据私法建立的，但是绝大多数基因库是由国家的机构管理的。因此，涉及遗传资源保护的各个方面的政策，大部分是由国家机构制定的。

¹ CPGR 85/4, 1984年12月, 第1页。

42 例如，奥地利基因库是土地和森林部部长管辖下的一个联邦机构；巴西国家遗传资源中心是农业部农业研究系统的一部分；哥伦比亚农业研究所是一个公共机构，有行政自主权，但属农业部长管辖；塞浦路斯农业研究所是农业和自然资源部下面的一个政府部门；捷克斯洛伐克作物生产研究所附属于农业和粮食部，具有国家企业单位的地位；厄瓜多尔的“国家农业研究所”是农业和畜牧业部长管辖下的一个独立机构；在法国，国家农业研究院是负责研究的部长和负责农业的部长管辖下的一个公共机构；德意志联邦共和国的作物科学和植物育种研究所构成联邦农业研究中心的一部分，联邦农业研究中心是根据公法设立的一个机构，属联邦粮食、农业和林业部长管辖；伊拉克农业研究中心的植物遗传资源小组是由农业和土地改革部建立的；以色列的农业研究组织是作为农业部的一个单位管理的；墨西哥的国家农林研究所是农业和水资源部部长管辖下的一个机构；西班牙植物种质库构成农业部植物遗传资源保护中心的一部分；在叙利亚，农业研究所是农业部的中央机构之一；土耳其的爱琴海区域农业研究所在农业、林业和乡村事务部管辖下开展工作。

(8) 国际基因库

43 “国际”这个词用于修饰基因库，可以理解成具有两种不同的含义。从严格的意义上来讲，国际基因库指的是由两个或两个以上的国家建立和管理的基因库。有关国家共同负责基因库的活动，如资金筹措，遗传材料的收集、保存、繁殖、评价和文献编写以及提供遗传材料的政策等等。基因库活动必然是以满足有关国家的共同需要为首要目标。这种国际基因库的一个例子是北欧基因库。北欧基因库是北欧五国丹麦、芬兰、冰岛、挪威和瑞典共同建立的机构。此外，与国家基因库活动有关的政府间合作协定（例如荷兰和德意志联邦共和国签订的关于在保护植物遗传资源领域合作的协定）可能建立一种稳定的合作体制，这种体制同严格意义上的国际基因库相似。严格意义上的国际基因库的这些基本特征也可以在哥斯达黎加的热带农业研究和教育中心中找到。虽然该研究中心是根据哥斯达黎加政府和美洲间农业合作研究所的协定按照哥斯达黎加法律建立的一个“民间协会”，但其成员是国际法人；它们是：美洲间农业合作研究所（一个政府间组织）、哥斯达黎加政府和美洲间农业合作研究所的各成员国政府。在1985年6月，该研究中心的成员是哥斯达黎加、危地马拉、洪都拉斯、尼加拉瓜、巴拿马和多米尼加共和国的政府以及美洲间农业合作研究所。

44 “国际”这个词还可以从一种较不严格的意义上加以理解。这种含义适用于某一类基因库，这类基因库因其国际支持和目标及其在各所在国中的相对自主的地位，不能简单地看作国家基因库。另一方面，这些基因库也不能看作严格意义上的“国际”基因库，因为它们不是通过国家间或其他国际法人间缔结正式条约建立的，其活动不受国家或其他这样的国际法人

的支配。

45 得到国际农业研究磋商小组支持的国际农业研究中心管理的基因库的具体情况就是这样。国际农业研究磋商小组由约50个国家、国际和区域组织以及私人基金会组成，由粮农组织、国际复兴开发银行（世界银行）和联合国开发计划署赞助。各个国际农业研究中心虽然得到这种国际支持和享受一定的国际特权，但通常都是国家组织，是根据所在国的法律建立并开展活动的。

46 根据收到的资料和现有的文件，对这些国际农业研究中心的某些特征，可以强调指出如下：

哥伦比亚国际热带农业中心是根据哥伦比亚政府和洛克菲勒基金会之间的一个协定建立的。该中心是按照哥伦比亚法律¹组织的一个自主的、非营利性的和免交税的慈善机构，具有在哥伦比亚国内和国外开展活动必需的法人资格。董事会可以依照哥伦比亚法律作出决定解散该中心和出售其财产。

47 墨西哥国际玉米小麦改良中心是根据墨西哥农业和畜牧业部部长与洛克菲勒基金会之间的协定于1963年建立的，并于1966年成为一个民间合营公司²。该公司是墨西哥的，因此受到墨西哥法律的制约并受墨西哥法院的管辖。上面提到的部长保证该中心的经营自由。

48 秘鲁国际马铃薯中心是依照秘鲁法律³建立的一个非营利性科学机构，享受财务和行政自主权。

49 叙利亚国际干旱地区农业研究中心的章程是由世界银行、粮农组织和联合国开发计划署于1975年制订的。该中心是一个自主的非营利性国际机构⁴。

50 印度国际半干旱热带作物研究所是根据印度政府和福特基金会之间的一个协定建立的⁵。该研究所是一个自主的慈善性非营利国际机构，具有正式的法人资格。印度政府发出了如《联合国（特权和豁免权）法》（1947年）第3条中所规定的适当的通知书，将该法的一些条款的效力扩大到包括该研究所，从而保证了该研究所的国际地位。

¹ 哥伦比亚：哥伦比亚政府和洛克菲勒基金会关于建立国际热带农业中心的《协定》，1967年11月10日；法令第301号，1968年3月7日；“章程”，1970年10月21日。

² 墨西哥：1966年4月的《民间合作协定》（附有直至1980年为止的修正案）。

³ 秘鲁：《国际马铃薯中心章程》，1972年5月23日。

⁴ 《国际干旱地区农业研究中心章程》，1975年11月，已经过修正（1976年6月）。

⁵ 印度：《国际半干旱热带作物研究所章程》，1972年5月5日；福特基金会和国际半干旱热带作物研究所之间的分派和承担协定，1973年2月20日；印度政府和代表国际农业研究磋商小组的福特基金会关于建立一个国际半干旱热带作物研究所的协定备忘录，1978年2月17日。

51 尼日利亚国际热带农业研究所是根据尼日利亚法律建立的，它具有法人的地位，是一个自主的、非营利的、免交税的国际机构¹。

52 菲律宾国际水稻研究所是一个自主的、非营利的慈善机构。它享有免税权利，菲律宾政府给该研究所一个国际组织享有的地位、特权和豁免权²。

(4) 基因库的指导和内部管理

53 为了能够确定基因库的法律地位，对其指导和管理机构即政策制定和执行机构下定义是重要的。例如，已经提到的各基因库可分成下列几类：

(a) 严格意义上的国际基因库

54 这类基因库中的唯一已知的例子是北欧基因库和热带农业研究和教育中心。北欧部长理事会建立的北欧基因库由五个北欧国家各出一名成员组成的一个执行委员会管理。委员会成员任期两年。主席和副主席从执行委员会成员中选出，主席由成员轮流担任。执行委员会负责基因库的一切活动，特别是制定基因库活动指导方针和基因库年度工作计划，确保适用的规则得到遵守，颁发必要的附则和指令，并负责财务管理。

55 执行委员会由一个基因库事务委员会提供咨询。基因库事务委员会代表成员国的植物育种工作者、植物科学研究所和其他有关团体，是一个专家机构。它准备关于同基因库工作有关的事项的建议，并向该委员会提出这种建议。基因库的日常工作由基因库主任负责，由一名助理主任辅助。主任和助理主任均由基因库事务委员会提名，执行委员会任命。

56 关于热带农业研究和教育中心，其领导机构是大会、理事会、中心主任和一些委员会。美洲间农业合作研究所的美洲农业联合会充当热带农业研究和教育中心的大会。理事会由哥斯达黎加农业和畜牧业部部长、美洲间农业合作研究所所长、热带农业研究和教育中心正式成员的两名代表和美洲间农业联合会的一名代表组成。中心主任由理事会以三分之二多数选举产生，任期四年；中心主任可连选连任一期。

¹ 尼日利亚：1967年第32号法令，经1974年第27号法令修正；《国际热带农业研究所细则》根据1967年第32号法令及其1974年和1980年修正案制定。

² 菲律宾：国际水稻研究所合并条款和细则，已经（1983年）修正。

(b) 国际农业研究中心

57 只收到了四个国际农业研究中心的最新资料，现概述如下：哥伦比亚国际热带农业中心由不超过17个成员组成的托事会指导。其中一些成员是当然成员：农业部长，国立大学校长，哥伦比亚农业研究所所长和国际热带农业中心主任。其余的成员中，至少九名必须从托事会的现任托事会中选举产生（至少有一名应为哥伦比亚人），这九名成员的任期为三年，可以连选，但只能连任一期三年。因此，托事会在一定程度上是自主的和自行长久存在下去的。

58 印度国际半干旱热带作物研究所在一个由不超过15名成员构成的理事会领导下开展活动，这15名成员如下：三名由印度政府提名，任期由印度政府规定；三名由国际农业研究磋商小组提名，任期三年；研究所所长为当然成员；六至八名有一定利害关系和适当资格的一般成员，由国际农业研究磋商小组关于国际半干旱热带作物研究所的小组委员会从服务对象国家或地区中挑选，任期也为三年。

59 尼日利亚国际热带农业研究所的事务是由一个托事会管理的，该托事会成员不少于九名，但不超过15名，其构成如下：农业和自然资源部常务秘书；尼日利亚联邦执行委员会指定的两名成员；福特基金会和洛克菲勒基金会各指定的一名成员；研究所所长；另外的成员来自（尼日利亚以外的）非洲热带地区、南亚和东南亚和拉丁美洲及加勒比海，或是杰出的热带农业专家。这些成员由托事会选举产生，并得到尼日利亚政府的批准。

60 菲律宾国际水稻研究所是由15个成员领导的团体。菲律宾农业部长、菲律宾大学校长和国际水稻研究所所长都是当然成员。其余12名成员来自国际社会，主要是来自大米生产国和捐助机构的合格的名人中选出；这些一般成员中有三名要得到国际农业研究磋商小组的同意。每年由全体与会成员以过半数票选举产生四名一般成员，任期为三年。任何一般成员的连任不能超过两期，每期三年。

61 从对这四个国际农业研究中心的结构及其领导机构的构成的描述来看，所在国国家当局在领导机构中似乎都有足够数量的通常是很高一级的代表。这表明国家的利益和政策得到充分的考虑。另一方面，领导机构的几个成员是因其各自的能力从国际社会选举产生的。这很可能促成一种国际性质。因此，这些中心无论其法律地位如何，都不能简单地看作国家机构。所以，各国际农业研究中心维持的基因库既不是由任何特定的国家或国家机构也不是由私营部门专门控制的。事实上，这些基因库的法律地位是自成一类的。

(c) 纳入国家管理的基因库

62 正如已经指出的，多数基因库是由国家机构直接控制的。因此，对这类基因库的内

部组织进行描述看来没有必要，因为国家政府显然既是制订政策的机构，又是负责执行政策的机构。这类基因库的事例已在上文中提供。

(d) 依靠大学的基因库

63 关于这类研究所的行政结构的现有资料很少。意大利都灵大学遗传资源改良和种子生产研究所是由该大学校长及校行政委员会领导的。关于智利南方大学基因库和日本京都大学农学院的植物种质研究所，都没有得到具体的资料。

(e) 根据特别协定建立的基因库

64 智利国家农业研究所是由叫作“创始成员”的五个机构和由创始成员特别大会接受的其他成员组织建立的受私法制约的团体。

65 该研究所由一个执行委员会领导，执行委员会由以下人员组成：农业部长（担任主席）；国家农业研究所所长；农业规划局局长；农业部指定的四名成员；创始成员指定的一名成员和从国家农业研究所专业人员中指派的一名成员。所有成员当选的任期均为三年，可以连选。决定通常以过半数票通过。执行委员会执行创始成员大会的决定，指导研究所的工作，并有权处理其财产和从所长提名的三个候选人中指定总干事。国家农业研究所所长由共和国总统任免。

(5) 基因库之间的体制联系

66 在一些情况下，设立基因库管理机构的法律文件包含关于与其他组织（可能包括其他基因库）的关系的条款。例如，《国际干旱地区农业研究中心章程》规定：“研究中心应在各所在国中，与负责促进农业研究的有关国家组织和机构，包括政府部门、大专院校、农业研究培训机构和农业规划及决策机构，建立一种合作关系”；“研究中心应与它认为为了实现其宗旨或为了促进普遍的国际农业研究有必要建立合作关系的从事农业问题研究的国家、区域和国际组织建立这种关系”。国际半干旱热带作物研究所的《章程》包含类似的条款。

67 此外，与国际植物遗传资源委员会的合作通常涉及与各参与的基因库交流信息和交换材料。国际植物遗传资源委员会通过与现有机构的种种安排开展工作，委员会与这些机构签有具体的（如收集、保护、评价、文献编写或培训等的）项目合同。这些机构主要是国际农业研究中心、区域中心和国家计划机构。

68 最后，基因库之间的安排可以通过双边方式作出。例如，根据菲律宾国际水稻研究所托事会的一位托事提供的资料，国际水稻研究所已经与印度和日本的国家基因库就关于保护印度和日本水稻品种的分工问题达成了协议。

V 基因库的种质接收或收集

(1) 目标与范围

69 基因库的主要目标是为后代保护已遭到濒灭威胁的遗传资源，编写一般遗传资源的有关文献和通过提供基本材料和资料支持植物育种和植物科学活动。基因库的活动应从大大超越植物育种活动所需的时间的角度来看待。基因库主要关心的是保持遗传特性的多样性，而植物育种的目的是利用这些遗传特性的多样性来实现遗传均一性。因此，基因库和育种工作有相当明显的区别¹。

70 虽然基因库、尤其是基础收集品库的特点是在非原生环境中保护植物遗传资源，但基因库可以是也往往是与育种机构相联系的，因而有可能在其常用收集品中包括通过杂交或其他形式的繁殖获得的收集材料的后代。基因库通过收集、保持和提供从其收集品库中现有的材料产生的基因重组体，实际起着与植物育种机构有点相似的作用。

71 基因库通常集中收集有限数量的植物品种。各个具体品种的选择取决于一系列因素，特别是：遗传特性减少的直接或潜在危险，作物对国家的重要性，植物育种方面的需要，是否存在有关种质的其他收集品和对国际合作的考虑等等。关于最后一点，这种国际合作已经通过国际农业研究磋商小组和国际植物遗传资源委员会作出的安排在一定程度上制度化，根据这种安排，某些基因库被指定为某些作物的中心。

72 发达国家的多数基因库似乎既不收集目前使用的商品品种也不收集特殊的遗传原种如育种家的品系作为其基础收集品。通常保存的材料包括：本国栽培植物的土生品种；在发展中国家收集的野生品种、杂草品种和原始栽培品种；通过交换从世界上其他机构中得到的材料；废退的材料，即与那些实际上不再进入买卖市场，因而当然不再加以保护的品种有关材料。

¹ 弗莱明·英扎德和埃贝·耶尔奎斯特：《基因库保护工作的经济问题》，《国际植物遗传资源委员会简讯》第58号。

(2) 收集程序

73 基因库获得其材料的方法是根据请求直接收集、交换或自发捐献。材料可能来自其他基因库、其他研究所或私人。就由国际植物遗传资源支持的收集工作组而言，通常商定在需要的时候为科学研究提供收集到的材料。

74 组织国内或国外的考察活动，以便收集种质，特别是在品种起源中心处于原生环境中的野生品种和有关品种以及栽培植物。这的确是增加基因库收集品的主要方法之一。采集的样品较小，不会导致遗传特性减少。例如，在土耳其，收集程序要求先在已确定拥有丰富的待采集的植物遗传材料的地区进行初步调查，然后向初查区域中的更多的具体地点派遣由生物学家、育种专家和植物学家组成的专家组，并对收集各种基因材料的地区的自然条件作出记录。要求研究人员在地图上标出基因材料收集地点以及诸如海拔和至某些标出地点的距离等资料。这种研究每隔几年进行一次，以便向其他研究者提供指导。以这种方式收集的植物遗传材料交给有关研究所，并登记有关资料。

75 到国外收集材料的考察活动通常是与当地政府磋商后组织并与当地科学家联合进行的。例如在1980年与玻利维亚政府进行了联系，玻利维亚科学家参加了由德意志联邦共和国与荷兰的不伦瑞克-弗尔肯罗德基因库马铃薯室组织的收集马铃薯原始栽培品种和野生品种的一个考察队¹。国际热带农业研究所也组织了有当地科学家或技术人员参加的植物考察队，以便直接从非洲各国农民的田地里收集种质材料。国际作物研究所也在得到有关政府的许可的情况下，与这些国家对应的科学家组织联合考察队，直接在这些国家收集种质。土耳其邀请外国研究人员进行研究，并收集基因材料，由土耳其专家参加。在巴西，关于国家研究理事会对由外国机构或个人以官方或私人身份组成的科学考察队的授权和监督关于指定国家研究理事会代表陪同这类考察队等事项，都有实际的法律规定²。

(3) 收集到的材料的复制

76 外国考察队留下收集的全部材料的复制样品，从而丰富当地的非原生环境收集品库，

¹ 路易·J·M·范·泽斯特和瓦尔特·昂德尔曼，《在玻利维亚收集的马铃薯野生品种和原始品种的分类和抗性》：1980年德国-荷兰考察队的结果。

² 1969年8月26日法令第65·057号第4和第6条，批准关于许可在巴西进行科学考察的条例及其他条款。

似已成为一种惯例。例如，上面谈到的前往玻利维亚的考察队的收集活动的结果是，德意志联邦共和国/荷兰马铃薯收集品库得到了近500种采集样品，包括五种以前没有描述过的品种。该基因库中玻利维亚种质的遗传基础大大扩大。此外，还从采集到的每个样品中向秘鲁利马国际马铃薯中心和玻利维亚常用收集品库分别提供了一份子样品。丘皇家植物园和韦尔斯伯恩国家植物研究站也在各自的国外考察中在将种子运往联合王国前向所在国有关机构提供50%的各种采集材料。国际半干旱热带作物研究所也与收集活动所在国分享收集到的所有种质样品。在上面提到的巴西法律中，规定将科学考察收集的材料进行编目，并将样品保留在巴西，以便纳入巴西官方机构的收集品库。¹

77 还应指出，国际植物遗传资源委员会已制定一些原则，根据这些原则，国际植物遗传资源委员会支持的收集队应将收集材料的样品留在物主国，而且，如果这种收集队不是该国组织的，应“尽可能”使该国科学家参加收集队²。一些政府和机构已通知说他们将遵守这些原则。例如，根据从瑞士得到的消息，到国外收集材料的活动将依照国际植物遗传资源委员会的原则进行。

Ⅵ 基因库中的植物遗传资源的所有权

78 现在，基因库中保存的植物遗传资源的所有权问题可以根据基因库本身或各国政府提供的文献和资料进行研究。

(1) 政府或国家所有

79 就已经收到的资料说，即使不是在多数情况下也是在许多情况下，基因库中保存的植物遗传资源被看作政府或国家的财产。例如，在哥伦比亚，哥伦比亚农业研究所保有的种质被看作国家的财产。在塞浦路斯，农业研究所是政府的一个部门，所里保存的常用种质收集品属于政府所有。在捷克斯洛伐克，植物生产研究所保存植物遗传资源和国内其他机构的收集品是国家的财产。至于德意志联邦共和国，委托给不伦瑞克-费尔肯罗德作物科学和植物育种研究所的植物遗传资源是联邦共和国的财产。在印度尼西亚，国家生物研究所保存的收集品被当作政府的财产。就以色列的情况而言，作为农业部的一个单位管理的农业研究组织的基因库中的植物遗传资源属于国家所有。在日本，一些研究机构都建有植物遗传资源收集品库；这些机

¹ 1969年8月26日法令第65·057号第13条。

² 国际植物遗传资源委员会第二个十年：最新的战略与规划报告，IBPGR，1984年，第8页。

构附属于农林水产省，因此可以认为那里保存的种质属于政府所有。至于京都大学农学院植物种质研究所保存的材料，人们把它看作政府的财产，因为京都大学是一所国立大学。荷兰瓦赫宁根基因库也是一个政府机构，因此，保存在那里的基础收集品库中的材料可假设是政府的财产。在尼日利亚，委托国家园艺研究所管理的植物遗传资源是尼日利亚联邦共和国的财产。在新西兰，科学和工业研究部收集品库中保存的植物遗传资源为政府所有。波兰拉德齐科植物育种和环境适应研究所收集的种质也属国家所有。在瑞士，多数植物遗传资源收集品是联邦农业研究站或苏黎世联邦科技大学的一个正在发展部门的财产。柯林斯堡国家种子储藏实验室收到的进行长期保存的植物遗传资源正常收集品是美国政府的财产。在津巴布韦，作物育种研究所保存的植物遗传资源是政府的财产。

(2) 基因库或其上级机构所有

80 根据收到的资料分析，在另外一些情况下，植物遗传资源属保存这些材料的基因库或其上级机构所有，这种基因库或上级机构是政府机构的一部分，或者是一个自身具有法人资格的法定机构。例如，在澳大利亚，联邦科学及工业研究组织（澳大利亚联邦的一个法定机构）的热带作物及牧草处的植物遗传资源是该研究组织的财产。还有一些其他的收集品库是由负责农业的各个国家部门管理的。奥地利栽培作物基因库作为国家中央基础收集品库，其所在地是联邦植物生产研究所；该研究所本身不具有法人资格，受农业部长管辖。在智利，南方大学基因库的植物遗传资源是该大学的财产。在哥斯达斯加，热带农业研究和教育中心管理的植物遗传资源是该中心的财产。

81 在法国，一些拥有植物遗传资源的研所在国家农业研究院领导下进行活动：在制订有关法律中，国家农业研究院被确定为负责研究的部长和负责农业的部长管辖下的一个科技性质的国家公共机构。从分配给该研究院的职责范围可以推断，研究院享有处理由它培养的植物遗传材料的充分授权。在加纳，拥有一个种质收集品库的作物研究所被看作是由科学及工业研究理事会建立的几个研究所中间的一个。科学及工业研究理事会是根据法令建立的一个法人团体，作物研究所的一切财产均属于科学及工业研究理事会。在印度，中央水稻研究所是印度农业研究理事会的一个单位。农业研究理事会是根据《社团登记法》登记的一个团体，农业部长为其当然主席，主要是由政府提供经费。该研究所保存的种质的所有权似乎正式赋予印度农业研究理事会。在伊拉克，植物遗传资源小组拥有的植物遗传资源的所有权赋予国家农业应用科学委员会。在意大利，遗传改良和种子生产研究所是都灵大学的一部分，它本身不具有法人资格；该所保存的种质收集品是都灵大学或国家研究理事会（一个半国营机构）的财产。在土耳其，爱琴海地区农业研究所的基础收集品库中保存的植物遗传材料属该研究所所有，并登记在

其名下：该研究所在农业林业及乡村事务部管辖下工作。联合王国的约翰·英尼斯研究所是作为一个慈善机构进行活动的基金会，拥有委托给它的植物遗传资源。

(9) 未明确确定归属的所有权

82 关于其他几个基因库，其保存的植物遗传资源的所有权归属问题，根据已收到的资料还不明确，或者还没有受到很大重视。例如，就北欧基因库而言，人们假定保存在那里的植物遗传材料属于该基因库所有，因为该基因库具有法人地位。然而，“也可以对这种状况作如下解释，即从其他机构收到的材料是由北欧基因库代管，供研究机构和育种机构利用”。就厄瓜多尔国际农业研究所而言，已经宣布该研究所虽然对植物遗传资源没有绝对的所有权，但有权支配许多收集品（主要是常用收集品）。关于委托墨西哥国家农林研究所管理的植物遗传资源，收到的资料的大意是，这些资源供公众利用，联邦政府是其保管人。泰国科技研究所既提供中期保存也提供长期保存的设施；但尚未接触到委托给它的植物遗传资源的所有权归属问题。至于马来西亚农业研究及发展学会，没有关于植物遗传资源所有权的法律规定，因为至今没有出现所有权归属问题。在联合王国，丘皇家植物园认为研究所是基础收集品库中一切材料的保管人，这些材料交其托管，供科学界利用，并通过科学界造福于人类。然而，人们认为，从法律角度看，这些物质材料属于该研究所，除非交存材料时附加具体条件。韦尔斯伯恩国家植物研究所的收集品的法律地位可以说也是同样的情况，该所属于英国促进植物研究学会。

(4) 国际农业研究中心保存的收集品的所有权

83 关于各个国际农业研究中心保存的种质收集品的所有权问题，其法律地位仍然不清楚。可得到的章程和法律文件通常都不包含关于植物遗传资源所有权的明确条款。根据为收集资料和文献而接触的国际农业研究中心提供的答复，可以对情况作如下的描述。

84 哥伦比亚国际热带农业中心和菲律宾国际水稻研究所认为自己不是材料的所有者，而是材料的管理人或保管人。然而，从这个角度看，为什么法人保管这些材料和这些研究所处理这类材料的自由权利是否受到第三方保留的任何权利的限制尚不清楚。叙利亚国际干旱地区农业研究中心说该中心是种质的管理人，但没有明确排除所有权。印度国际半干旱热带作物研究所认为研究所是收集到的或收到的植物遗传资源的所有者，虽然其章程并不包含关于这个问题的任何明确条款。尼日利亚国际热带农业研究所说，该所是根据尼日利亚法律作为一个法人而建立的机构，其工作的基础是它拥有所掌握的任何遗传材料，就象它拥有所获得其他一切财产那样。

85 应该牢记，上述答复代表这些国际农业研究中心的主任或执行机构的立场。无法肯定，如果实际发生关于材料所有权的法律争端，法院会支持这种立场。事实上，由于作为建立各个国际农业研究中心的依据的文件中没有有关的法律条款，这就为解决所有权问题带来一种不稳定因素。由于国际农业研究中心多数是根据其所在国法律建立并管理的国家团体，植物遗传资源的所有权原则上将受到适用于有关国际农业研究中心的国家法律的制约。

(5) 所有权情况综述

86 关于基因库中的植物遗传资源的所有权的状况，可以概括如下。政府基因库或公共机构的基因库中保存的材料属于国家或各公共机构（除非有任何具体的例外情况）。实际上，在这两种情况下，所有权和控制权均由国家掌握。只有在少数几种情况下，法律所有权问题还不清楚。关于各个国际研究中心的情况更不清楚。那些自认为是收集到的种质管理人或保管人的基因库的情况也可以这样看待。当然，还有一些私人团体拥有的非原生环境植物遗传资源收集品库，但几乎得不到任何有关资料。这类收集品库由于不受政府控制，不在本研究报告范围之内。

VII 种质的转让和交换

87 转让和交换的种质通常来自常用品收集库。事实上，常用品收集库的建立，除了其他的目地外就是为了提供种质。只是在例外的情况下，才由基础收集品库提供材料。除了基因库之间的交换外，还转让种质，以便进行科学研究，包括植物育种。基因库章程或其他关于基因库的活动的条例似乎并不禁止基因库将种质转让给外国的研究机构或个人。种子法和植物育种工作者权利法也没有具体涉及为科研目的进行的种质转让和交换。相反，植物检疫条例倒有可能起阻碍或限制这种转让和交换的作用。此外，据报道还有其他种类的障碍或限制，现综述如下。

88 澳大利亚公共部门中由国家各部门或由联邦科学及工业组织保存的植物遗传资源，可任意提供给被认为对这些资源真正感兴趣的任何个人或组织，但须能得到满足要求所需的种质和资金。真正的植物育种工作者或研究所可随意得到少量的种质。对样品的大量需要可能要求作出特殊的安排，可能还需要财政支持。有些品系仅为进行研究而提供。只有经过特别协商才大量提供种子。就奥地利基因库而言，“基因材料是由各有关研究所提供的，理论上讲没有限制条件。至于获得或利用基因材料，既无法律障碍也无其他限制。”

89 加拿大的基础收集品只保存在加拿大植物遗传资源局，而常用收集品则保存在加拿

大农业部各研究室内。加拿大农业部的提供种质的政策是，当公私营部门的植物育种机构提出要求时，将提供一切获得许可证并供生产者在加拿大使用的品种的种子或原种材料。当植物育种机构提出要求时，也将提供手头有的和植物育种工作人员正在使用的遗传原种。不提供的品种或构成植物育种材料一部分的选择种，例如抗病品种，属于这一类。然而，作为一种总政策，将不提供初步试验中较晚的杂交后代、选择种或不提供的品种以及育种品系。但是，植物育种工作者在其领导者的授权下，可以少量提供这种材料。这种政策被认为是必要的，目的是允许植物育种工作者与其他机构的育种工作者作出互惠性特别合作安排。从外国的进行合作的科学家或加拿大私营公司那里得到的育种品系和不提供的品种，将只按照这些合作者规定的条件提供。关于提供加拿大农业部培育的品种，总的政策旨在确保尽可能有效而广泛地分配这些品种，从而使这些品种对农业产生充分的影响。基本原则是，一切种植者获得这些品种的机会相等，费用公平，因为这些品种是用公家的经费培育的。多数品种在提供给种植者前获得了许可证。提供程序根据条件和环境的需要不时加以修订。这些程序将受到目前的情况包括拟议中的植物育种工作者权利法的影响。

90 就智利南方大学植物生产及卫生研究所和厄瓜多尔国家农业研究所而言，除那些由植物卫生要求决定的限制外，对转让和交换没有限制。交换自由也得到哥伦比亚农业研究所的承认，国际科学界可以随意获得保存在该所的种质，唯一的限制因素（除检疫规则外）是可提供的材料的数量和某些品种的邮费。哥斯达黎加热带农业研究及教育中心也允许随意获得其种质收集品。对获得和利用塞浦路斯农业研究所的种质收集品没有任何限制；其种质供该所的育种工作者利用，同时也根据请求提供给其他国家的几个研究所。至于种质转让，只需要一份植物检疫证书。至今对材料的处理、繁殖和邮送没有收任何费用；然而，如果今后要求大量增加，势必会提出收费问题。在捷克斯洛伐克，允许随意获得植物生产研究所以及国内其他机构保存的植物遗传资源，例外的情况是新培育的材料（尚未登记为栽培品种的材料）和在捷克斯洛伐克育成的特殊原始育种材料（这种材料如得到培育者的同意也可提供）。在芬兰，从事植物育种的研究所通常为研究目的提供其研究材料，而不加任何特别限制。

91 至于德意志联邦共和国的不伦瑞克-弗尔肯罗德作物科学及植物育种研究所，对植物遗传资源的转让和交换没有任何法律障碍或限制；唯一的限制因素是所要求的材料短缺。然而，保护品种（这些品种只在例外的情况下收入基础收集品库）方面的目前的育种家品系不允许提供。加纳作物研究所和尼日利亚国家园艺研究所通告，它们遵循国际植物遗传资源委员会确定的关于转让和交换植物遗传资源的程序；为植物育种、科学研究和发展随意提供这些资源，而不加任何限制。印度中央水稻研究所根据请求向外国的研究所提供种质，但有一种隐含的谅解，这就是双方相互满足对方的类似要求；这种水稻种质一经提供，其随后的利用就不受任何法律限制。

92 关于印度尼西亚国家生物研究所的材料，可以自由转让和交换，但某些需要出口许可证的品种除外。对野生品种例如本地兰花品种而言，该规定的目的是保护这些品种以防止遗传特性减少；而对栽培品种例如烟草、甘蔗和可可而言，采取这些措施是为了使政府部门有办法控制可能出现的改良品种/纯系的非法外流。根据伊朗基因库（种子和植物改良研究所的一个处）的条例，对交换植物遗传材料和信息的双边合作没有限制。在以色列，农业研究组织基因库的种质允许转让和交换，但受国家植物遗传资源委员会控制。关于由育种工作者或遗传学家存放在该基因库冷藏设施中保存的材料，只有得到材料所有者的同意才能转让。意大利都灵遗传改良和种子生产研究所也通知，对获得或转让其收集品库中的材料没有法律限制。就日本京都大学植物种质研究所而言，对植物遗传资源的转让和交换不存在任何法律障碍。至于马来西亚农业研究及发展学会，没有关于种质转让或交换的法律条款，因此水稻种质材料的交换不受限制。

93 在墨西哥，关于提供由不是国家农林研究所改良的材料即没有经过植物改良的材料构成的种质，没有任何限制。对原产地为墨西哥的栽培植物的野生亲缘种也没有限制。至于由国家农林研究所育成的改良品种，转让和（或）交换的条件是获得者只能将这些品种用于研究，如获得者想进行商业性利用，必须得到农业和水资源部的许可。关于新西兰科学及工业研究部拥有的种质的情况是，对获得种质不存在法律障碍或限制，但用于正在执行的育种计划的选择种和品系以及其他育种工作者以不扩散为条件提供的选择种或栽培品种除外。

94 关于北欧基因库，对保存在那里的材料，可以随意获得和利用，但“只能是以真正的研究和育种为目的，不能用于单纯繁殖或建立类似的基因库”。关于波兰的非原生环境收集品库，对转让和交换的唯一限制与育种家品系和实变体（特殊遗传原种）有关。瑞士非原生环境收集品库拥有的材料的交换不受限制，但须以互惠为原则。例外的情况是，植物育种者可以根据没有他的授权不得提供这样一种明确的谅解存放材料：在这种情况下，将请要求获得这种材料的人直接与育种工作者联系。

95 在叙利亚，对为科研目的利用农业研究中心常用收集品库的种质不存在任何法律障碍或限制。关于泰国科技研究所，对获得和利用种质收集品不存在法律障碍或限制。政府的一些条例禁止出口几种水果作物的种植材料，并禁止进口另外一些材料，但由于这些材料都是无性繁殖的植物，该禁令不适用于基因库的活动。土耳其爱琴海地区农业研究所保存的材料也允许任意索取，但烟草、无花果、葡萄、榛子和阿月浑子等除外，这些品种受有关法律和条例制约。

96 关于联合王国丘皇家植物园和韦尔斯伯恩国家植物研究站的收集品，对材料的分配没有任何法律限制，条件是能够得到足够的种子。按照国际植物遗传资源委员会的一项要求，如果保存的材料不能从常用收集品库得到，则将从基础收集品库中不加限制地提供给任何具有

专业资格的机构或真正有关的个人。至于约翰·英尼斯研究所，该研究所收集的或向其捐献的种质，供其他任何遗传学家、植物育种工作者或与遗传学和植物育种有关的组织随意索取，没有任何法律障碍，而且不收费。该研究所本身的育种计划中培养的材料只有通过国家种子发展组织提供，这些材料或者构成新的品种，或者是很可能导致新品种的较晚世代材料。国家种子发展组织是为销售和推广联合王国各国立研究所植物育种计划的产品而建立的一个官方组织。美国表示愿意为研究目的自由交换种质。然而，它不同意不加限制地提供改良的优良品种和育种品系。就津巴布韦作物育种研究所而言，种质交换限于未经改良的基础种质。根据一项具有法律约束力的协定，津巴布韦种子合作有限公司拥有对作物育种研究所提供的品种的独占权利。

各个国际农业研究中心执行的政策

97 国际热带农业中心一视同仁地向各组织和个人提供种质样品，往往连繁殖和运输的费用也不收取。就向有植物育种者权利法的国家寄送种质样品而言，需达成书面协定，目的是确保收到样品的人不在该国申请专有权。

98 国际马铃薯中心将其收集品库的材料供世界上希望获得这些材料的一切国家自由取用。

99 国际干旱地区农业研究中心无保留地向全世界种质用户提供其种质收集品。该研究中心的政策是，为了与增加粮食产量有关的研究和为了其他科研目的，根据正当要求提供该中心的种质。

100 国际半干旱热带作物研究所根据要求向世界上任何国家公私营部门的科学家和其他国家的基因库或其他国际基因库提供植物种质，一律不收费。此外，该研究所将免费提供计算机检索服务，查找申请者想要了解的特性。

101 对获得和利用国际热带农业研究所保存或生产的任何种质没有任何限制。这些种质“供真正有关的用户自由取用”。至于转让和交换，对小量要求通常不收费。然而，时常收到一些索取10公斤左右的植物材料的数量大的要求，在这种情形下，从收货人处收回处理费和空运费。

102 国际水稻研究所向一切关心提高水稻产量的人提供种质。对任何国家的科学家或种植者索取和利用这类种质均无法律障碍或限制。唯一的技术问题是，国际水稻研究所有时没有能力提供所需数量的种子。

Ⅶ 国际植物遗传资源约定

103 《约定》是从植物遗传资源是人类的共同财富这样一项原则中得到启发的。这项原

则的一个推论是,这些资源应当供人们自由用于植物育种工作和科学目的,以造福于这一代人和今后世代的人。关于这项原则或自明之理已取得显著的一致意见,对植物遗传资源其他方面的问题的争论并没有玷污它的神圣性质。事实上,没有一个政府和基因库作出的答复对这项原则本身提出怀疑。出现的实在的分歧或表面的分歧均与这项原则的应用或解释有关。

104 《约定》在几个条款中直接或间接谈到非原生环境植物遗传资源收集品或对这种收集品产生了影响。现在将简单地论述的就是这些不同的条款。还将从收到的关于非原生环境收集品法律方面的问题的资料的角度的角度强调指出这些条款的重要意义。

(1) 宗旨(第1条)

105 《约定》在第1条中提出的宗旨是“确保为了植物育种工作和科学目的而探查、保存、评价及提供与经济和(或)社会有关的植物遗传资源,特别是与农业有关的植物遗传资源”。这也基本上是我们收到有关资料的多数基因库的宗旨,尽管这些基因库可能也会有其他次要目标,例如种子繁育和技术人员培训等。

(2) 定义(第2·1(1)条)

106 第2·1(1)条对植物遗传资源下的定义是“下列各类植物的有性繁殖或无性繁殖材料:

- ① 目前使用的栽培品种及新培育的品种;
- ② 废退的栽培品种;
- ③ 原始栽培品种(土生品种);
- ④ 野生和杂草品种,栽培品种的近亲缘种;
- ⑤ 特殊遗传原种(包括良种和当前的育种者使用的品系和突变体)”。

107 某些政府在参加《约定》时未接受上述那样的定义。此外,发达国家的许多基因库对“植物遗传资源”这个词无论如何就其基础收集品库而言似乎不愿意下范围如此广泛的定义。这类收集品库中保存的材料似乎主要是由原始栽培品种即土生品种、野生品种和杂草品种以及废退的品种构成。这些基因库通常不保存目前使用的栽培品种(包括保护品种),因为这些品种可以从市场上获得。至于当前的育种者使用的品系,这些品系通常不收入基础收集品库。下面将谈到在基因库保存这些材料的情况下如何获得这种材料的问题。

(3) 探查工作组(第3条)

108 第3条规定,政府将组织或安排探查工作组,以便查明有潜在价值的植物遗传资源,

尤其是有关国家中的那些濒灭品种。收到的文件中没有任何情况表明政府在执行这一条的规定时会遇到任何法律困难，虽然这种工作组显然必须遵守适用的政府程序。

(4) 植物遗传资源的提供 (第5条)

109 论述植物遗传资源的提供这个关键问题的第5条规定，参加《约定》的各国政府和各个机构的政策将是，“为了科学研究、植物育种或遗传资源保存”，允许获取它们掌握的植物遗传资源的样品，这些样品应“在相互交换的基础上或按共同商定的条件”免费提供。

110 关于后一条规定，《约定》与关于基因库或其根据请求提供样品的做法的法律条款之间没有任何冲突。尽管植物遗传材料的保管、储藏、分类和定期测试以及为处理请求而作的行政安排、准备工作、包装、邮寄和运输等都需要开支，但对提供样品似乎没收任何费用，除非供应的数量异常大。提供这种服务时适当收费的方法无论如何也不会与《约定》不一致，因为《约定》规定根据请求提供样品不仅以免费的方式进行，还可以在相互交换的基础上或按共同商定的条件进行。

(a) 保护品种

111 更具有根本性的获取和出口问题引起了一些更加严重的问题。后者首先涉及目前使用的栽培品种和新培育的品种（《约定》第2·1条第(1)(1)段）。除了这些品种通常不保存在基础收集品库外，如果这些品种受植物育种者权利的保护，那么政府将无法处理或允许人们得到这些品种。例如，在有植物育种者权利法的国家中，这种法将构成妨碍不加限制地获取或转让保护品种的法律障碍。这些品种必须从各个植物育种者权利所有者或其许可证接受者那里得到，因为这些品种不受政府控制，除非该品种的权利所有者是一个政府机构。但是，这方面的问题也许与其说是实在的，还不如说是表面的，因为市场上可以得到保护品种，而且能自由地用于进一步的育种工作。

(b) 特殊遗传原种

112 出现的与《约定》有关的另一个主要困难涉及“特殊遗传原种，包括良种、目前的育种者使用的品系和突变体”（第2·1(1)(3)条），许多政府对此条款表示了保留意见。这种材料一般不保存在基因库中，即使保存在基因库中，该基因库通常也没有加以处理的法律授权，因为这种材料属于育种者所有。因此，在有关国家中，妨碍自由提供的将不是植物育种者权利

法，而是包含在国家法律中的与财产所有权有关的一般原则。应该指出，在一项植物育种计划的后期，这种材料在商业上是敏感的，提供这种材料将会使育种者的竞争对手受益，因为这些竞争对手很可能从育种者原来的投资中得到不正当的利益。此外，杂交中用来培育育种者工作材料的母体材料一般是可以得到的，而这种材料含有从该材料产生的任何衍生物中存在的全部基因。

(5) 获取基础收集品(第7·2条)

113 《约定》第7·2条规定，为了进行科学研究、植物育种或植物保存遗传资源，无论何时只要粮农组织提出要求，拥有植物遗传资源的机构都应向《约定》参加者提供其基础收集品库中的材料。但提供这种材料似乎不应看作是基础收集品库的正常职能之一。这种材料应从常用收集品库中提供。只有当常用收集品库中没有这种材料时，才求助于基础收集品库。

114 第7·2条还联系到由粮农组织主办的拟议中的基因库基础收集品网络提到了各政府或机构负责的基础收集品。第5条也提及控制着植物遗传资源的参加《约定》的政府和机构。显然，如果有关政府本身接受《约定》条款，就能够使属于政府或由政府管理的机构遵守这些条款。然而，拥有植物遗传资源收集品的商业性机构或私人机构仍然不在《约定》范围之内。

(6) 植物检疫法(第10条)

115 已提到了往往会限制植物遗传资源的转让和交换的植物保护法律和条例。这类植物检疫措施与《约定》是一致的，正如《约定》第10条中规定的那样。

(7) 结论

116 最后，如果想消除《约定》某些条款与某些国家的法律之间的差异，从理论上讲，似乎存在着两种可供选择的做法。

117 第一种做法是有关政府考虑废除或修改其植物育种者权利法。但即使这样做，仍不能解决权利所有者的既得权利问题。关于不在品种保护权利范围内的、尚未提供的私人育种者的特殊遗传原种，国家获得的方式只有三种：捐献、购买或没收。

118 废除植物育种者权利法是否可行是值得怀疑的。事实上，植物遗传资源委员会在其1985年3月的第一届会议上“一致认为，在建立如《约定》第7·1(1)条中规定的国际植物

遗传资源网时，植物育种者的合法权利应得到考虑”¹。此外，实际上，植物育种者的权利似乎未必对为科学研究、植物育种和保存目的而自由获得和利用植物遗传资源构成法律上的障碍。《国际保护植物新品种公约》和与之有关的国家法律只在计划将保护品种的繁殖材料用于商业目的的情况下，才要求事先得到育种者的许可。为了培育其他品种而利用植物育种者权利保护的品种作为一种原始的变异来源和销售其他这些品种，都不需要该权利所有者的许可，这是有重要意义的。然而，当为了培育另一个品种必须反复利用保护品种的繁殖材料（即杂交育种）时，这个保留条款不适用。

119 根据《国际保护植物新品种公约》的这一条款²，保护品种可用于培育新品种；该条款构成了一种保障办法，在记住这种保障办法时应考虑到某些赞成将专利法应用范围扩大到包括植物育种的世界性趋势。依照《欧洲专利公约》，不允许在植物品种方面给予工业专利。育种过程如果根本上是属于生物性质的，也不能取得专利。只能对基本上是非生物性质的过程和微生物性质的过程及其产品给予专利。如果《欧洲专利公约》³中关于专利法应用范围的分界线被取消的话，每当新的植物品种借助生物技术手段育成的时候，取消该分界线的作用将是使《国际保护植物新品种公约》中包含的这一保障办法基本失效。因此，在这一方面，遗传工程和利用生物化学手段诱发遗传材料变异方面的最新技术，与植物遗传资源的获得和使用问题有极大关系。

120 第二种做法将是考虑对《约定》作某些有限的修正。这些修正将涉及关于特殊遗传原种的条款（第2·1(1)⑤条）和那些与植物育种者权利有关的条款（第2·1(1)①条、第5条和第7·2条）。就这些条款而言，某些政府认为《约定》对植物育种工作者的合法利益没有给予足够的注意。《约定》的修正问题也在第CPGR/87/4号文件中作了论述。

121 关于第2·1(1)条②至④包含的植物遗传资源，似乎除了各别国家的特殊品种外，《约定》中体现的原则大体上得到了遵守。然而，为了促进改善发展中国家获得植物遗传资源的机会的目标，粮农组织的监督作用似可加强。例如，没有能够获得基因库中保存的材料机构或个人，可将这种情况通知粮农组织。也可以请拒绝关于提供种质的请求的基因库将这种拒绝情况通知粮农组织，并说明理由。所有这类情况都将由粮农组织进行评价，并定期报告植物遗传资源委员会。也可以设想在粮农组织与各个国际农业研究中心和其他基因库之间达成具体协议，以便促进遵守自由获取保存在它们那里的种质的原则，并规定处理这类请求的程序。

¹ 植物遗传资源委员会报告，参看CPGR/85/REP第7·2段。

² 第5·3条。

³ 第5·3(b)条。

122 发展中国家获得植物遗传资源的条件也将因在这些国家建立国家基因库或区域基因库和扩大已有的基因库而得到改善。在这一领域帮助发展中国家的另一种方法将是加强它们的植物育种能力，并对建立种子繁殖和销售基础设施作出贡献。捐助国可考虑在植物遗传资源方面向发展中国家提供援助，以对从多样化中心得到或收集到种质表示谢意。发达国家和发展中国家之间这种合作将完全符合《约定》第6条中确立的原则。