

行政院原住民族委員會
增修訂「原住民族傳統生物
多樣性知識保護法」草案

結案報告

計畫執行人：謝銘洋教授

協同執行人：郭華仁教授、陳昭華教授、李崇儋教授

研究助理：孫惠君、劉姿吟、何孟聰、蔡孟恩

執行期間：95 年 10 月 96 年 3 月

增修訂「原住民族傳統生物多樣性知識保護法」

草案

結案報告

目錄

第一篇、「原住民族傳統生物多樣性知識保護法」草案	3
第二篇、歷次會議紀錄與回應	22
一、第一次跨部會會議（2006/10/19）	23
二、生物多樣性與原住民族權益研討會（20061103）	50
三、第二次跨部會會議（2006/12/11）	54
四、第三次跨部會會議（20070118）	100
五、第四次跨部會會議（20070227）	1477
六、與教育部暨原民會法規會會議（20070313）	185
第三篇、法案影響層面評估	198

第一篇、「原住民族傳統生物多樣性知識保護法」草案

草案總說明

公佈施行於二〇〇五年之原住民族基本法第十三條明文規定：「政府對原住民族傳統之生物多樣性知識及智慧創作，應予保護，並促進其發展；其相關事項另以法律定之」，據此，特制訂本法，並暫訂名稱為「原住民族傳統生物多樣性知識保護法」。

原住民廣義之「傳統知識」，係指基於傳統而產生之文學的、藝術的或科學的作品、表演、發明、科學發現、外觀設計、標記；名稱或符號、未公開之資訊，以及其他一切基於傳統在工業、科學、文學或藝術領域內智能活動所生之發明與創作之統稱。基於原住民知識整體性的特質，上述各類知識原本不宜強制切割分類，但由於外觀設計、標記、名稱或符號等文學的、藝術的創作，已規範在「原住民族傳統智慧創作保護法」草案之內，因此本草案暫時專就生物多樣性相關原住民傳統知識 以下簡稱傳統知識 之保護予以研擬。

傳統知識乃原住民歷代在其傳統領域內，與環境互動下的長期生活過程所產生、累積，對於環境之認識、保育與利用的相關知識。原住民因傳統知識而能永續地與環境共存，因此一般認為原住民族乃生物多樣性保育最重要之關係者。由於過去與外界的接觸、交流、雖然引入主流社會大量的知識與工具，然而經由調查與研究，原住民傳統知識亦不斷地為外界瞭解，更進一步經由科學研發而獲得商業利益，卻未能適當地回饋原住民，甚至於遭受直接剽竊傳統知識，申請專利，將之轉化為其私有財產，不僅有害於傳統知識之保存及維護，亦有損原住民之權益。

除了損及原住民傳統知識權益外，外來文明之衝擊亦導致原住民族傳統生活習慣以及既有社會體制之變遷，而傳統知識維持與創新所仰賴之機制，已經受到相當大之戮傷，對於原住民族之衝擊，更非傳統知識權受到侵害之能比擬。因此原住民傳統知識之保護，應兼顧知識權益之保障，以及知識創新與傳承機制之維持，兩者不可偏廢。

本「原住民族傳統生物多樣性知識保護法」草案，主要乃基於「生物多樣性公約」第八條 j 項，尊重、保存及促進永續利用原住民族傳統生物多樣性知識之精神、事先告知同意與利益分享等原則，以及締約方大會針對第八條 j 項所採納的 Akwé: Kon 準則而擬定。本草案共分七章三十五條，除規定政府應成立專責機關外，並分別就權利之歸屬與內容、原住民

族傳統知識資料庫、未公開傳統知識之調查與使用、傳統知識與智慧財產權之關係、傳統知識之延續與創新，以及侵害之救濟等加以規定。

第一章「總則」首先陳述本法之立法目的 第一條，其次針對傳統生物多樣性知識、已公開知識、部落會議等加以定義 第三條。此外，本法明定行政院原住民族委員會為本法之主管機關 第二條，並就主管機關調查、整理、保存，及協助原住民族或部落開發利用其傳統知識之相關權責予以明文規定之 第四條；並且就傳統知識歸屬之認定、權利金及涉及原住民族或部落間關於傳統知識等爭議事項，乃明定應有審議、調解之紛爭解決機制 第五條，亦就其審議、調解之效力 第七、八、九條 與其效力正當化之程序 第六條 予以規定之，以期有效協助原住民族各部落進行傳統知識保護之工作。

第二章「權利之歸屬及內容」規定傳統知識權利之歸屬主體，係產生或發展該傳統知識之原住民族或其部落，而權利行使之決定權在原住民族或部落會議 第十條；第十四條則規定傳統知識權利所不及之三種情形。至於權利內容，第十一條旨在防止他人非經同意取得或主張權利，或者以不正當方式使用傳統知識。而第十二與第十三條則將傳統知識區分為已公開與未公開兩大類，兩類知識之權利內容有所不同。已公開之傳統知識依照智慧財產權之原則，允許他人使用，然而若因商業之需要，而欲表彰該傳統知識係源自於原住民族或部落者，原住民有權要求給付權利金 第十二條。對於未公開之傳統知識，他人須先經同意並簽訂契約，方得使用或揭露，並就相關傳統知識之揭露或使用行為，有主張表彰來源之權利 第十三條。

第四章「未公開傳統知識之調查與使用」進一步針對原住民族或部落如何受理、如何同意外人調查與使用未公開之傳統知識，加以規定；本章分為調查與使用之同意、監督機制與民事救濟等兩小節。第十七條為申請使用未公開傳統知識之基本原則；第十八至第二十二條規定外人提出申請之程序、文件；第二十一條則設定契約內容以及如何達成契約協定；第二十二、二十三條進一步規範契約內容之影響評估以及利益公平分享之原則。達成契約協定後如何確保申請者遵行之監督機制則包括按期提交調查報告與報告之內容 第二十四、二十五條、傳統知識之使用權如何轉移至第三者 第二十六條，以及如何防止未公開知識之擁有者或管理者外洩之 第二十七條。為貫徹本法所賦予原住民族或部落對其傳統知識之權利，於侵害原住民族或部落之權益者，設置侵害排除、救濟方法與請求損害賠償等民事救濟之規定 第二十九條

已公開之傳統知識，由於他人得使用，一般建議採用「消極性之保護」，以防止他人惡意逕行申請智慧財產權，竊為己有，例如逕行申請專

利。因此需要製作資料庫，以方便各國專利局之篩檢，避免誤予以通過他人之專利申請。第三章第十五、十六條乃針對原住民族傳統知識資料庫加以規範。第十五條責成主管機關成立國家資料庫，用以整理已公開或未公開但欲公開之知識；而未公開知識經同意後，或原住民仍不擬公開者，則可以存放於部落自行管理之資料庫中加以保密。第十六條要求主管機關針對資料庫之運作等事宜訂定辦法。至於未公開傳統知識之智慧財產權課題，由於傳統知識能否申請智慧財產權，其權責在智慧財產權主管機關，因此本草案不予以處理；但本法案處理傳統知識或其衍生知識申請智慧財產權時之來源揭露事宜 第四章第二十八條。

相對於第二至第四章之處理傳統知識權利課題，第五章「延續及創新傳統知識之方法」旨在建立法制，以期維持知識創新與傳承之機制。第三十條明訂主管機關應提供適當之教育與培訓，提供「身教」課程與適當之「言教」教材，以提供學習傳統知識之機會。基於尊重各民族或部落之基本人權，因此本法不擬要求原住民族恢復傳統生活慣俗，但於第三十一條要求政府鼓勵之。

第六章「罰則」乃為貫徹本法所賦予原住民族或部落對其傳統知識之權利，對於違反本法規定，侵害原住民族或部落之權益者，於第三十二條至第三十六條設置各項罰則，用以處分違反本法各項規定之行為者。並於第七章「附則」中明定提撥罰鍰納入原住民族發展基金 第三十七條。

草案內容

草案條文	立法說明
第一章 總則	
<p>第一條 (立法目的)</p> <p>為保護原住民族之傳統生物多樣性知識，及維護原住民族對該知識之權益，以促進傳統生物多樣性知識之永續利用及創新，特制定本法。</p>	<p>本法目的乃是根據憲法增修條文第十條第十一項：「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化」及原住民族基本法第十三條，並參考生物多樣性公約 (Convention on Biological Diversity) 第八條 j 款之規定及世界智慧財產權組織 (World Intellectual Property Organization, WIPO) 之討論，以保護傳統生物多樣性知識為出發點，並維護原住民族對其傳統知識之權益，進而達成傳統生物多樣性知識永續利用與開發之目的，而加以制定。</p>
<p>第二條 (本法之主管機關)</p> <p>本法所稱主管機關為行政院原住民族委員會。</p>	<p>本會主管全國原住民族事務，且綜合管理原住民族或部落之傳統生物多樣性知識，爰明定本會為本法之主管機關。</p>
<p>第三條 (用詞定義)</p> <p>本法用詞定義如下：</p> <p>一、傳統生物多樣性知識 (以下簡稱傳統知識): 係指原住民族為永續生存所產生而經世代相傳，與生物或自然環境有關之知識。包括人類適應環境，與取得、利用自然資源之知識。</p> <p>二、已公開：係指於所屬原住民族或部落外，已公開發表、已公開使用或已為公眾所知悉者。</p>	<p>一、由於本法之用詞有其特殊內涵及用法，故先行定義以求解釋上之一致。</p> <p>二、第一項第一款有關傳統生物多樣性知識之定義，係參考太平洋區域保護傳統生態知識、創新及實施模範法 (Model Law For The Protection of Traditional Ecological Knowledge, Innovations and Practices) 中對於傳統生態知識之規定，並參考 WIPO 文件</p>

<p>三、 原住民族會議：為原住民族集體意思之形成機關。</p> <p>四、 部落會議：為部落集體意思之形成機關。</p> <p>前項原住民族會議及部落會議之組成與議事規則，由主管機關另以辦法訂之。</p>	<p>WIPO/GRTKF/IC/7/9、WIPO/GRTKF/IC/9/5、WIPO/GRTKF/IC/9/6、WIPO/GRTKF/IC/9/INF/5 及巴拿馬第 20 號法律 (Régimen Especial de Propiedad Intelectual sobre los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas) 等立法例。以狩獵為例，傳統知識包括(一)原住民對動物生理與生態行為之認識，(二)對動物出沒環境之認識，(三)決定獵區、獵季以及獵捕方法，以及(四)對陷阱製作所用植物及方法之認識等。</p> <p>三、 第一項第二款有關已公開之定義，係參考專利法第二十二條第一項之規定。</p> <p>四、 為凝聚原住民族之集體意思，以確保原住民族或部落之權益，爰於第一項第三款與第四款規定原住民族會議與部落會議為原住民族或部落之集體意思之形成機關。</p> <p>五、 至於本法中原住民族或部落之定義參見原住民族基本法第二條之規定。</p> <p>六、 關於原住民族會議及部落會議之設置問題，研究單位認為，在現今關於原住民族自治之組織問題尚未確立之前，本法案採同時並存方式較為周延。</p>
<p>第四條 (主管機關之職掌)</p> <p>主管機關應調查、整理、保存原住民傳統</p>	<p>一、 有鑑於原住民族或部落之傳統知識逐漸流失與散佚，故明訂主管機關之權責在於應</p>

<p>知識,並協助原住民族或部落開發利用其傳統知識。</p> <p>主管機關於原住民族或部落依本法所保障之權益受侵害時,應協助其維護之。</p>	<p>協助調查、整理、保存及開發利用相關傳統知識。</p> <p>二、 為避免原住民族或部落於依本法所賦予之權益受侵害時,無法負擔龐大訴訟費用,致使相關權益無法主張,形同虛設,故明訂主管機關具協助維護之義務。</p>
<p>第五條 (審議及調解)</p> <p>主管機關應遴聘(派)學者、專家、公正人士及原住民族之代表,以合議制方式辦理下列事項:</p> <p>一、 傳統知識歸屬之審議與爭議之調解。 二、 第八條規定權利金爭議之調解。 三、 其他涉及原住民族或部落間關於傳統知識爭議事項之審議與調解。</p> <p>前項原住民族代表之比例 審議及調解之程序及其他應遵行事項之辦法,由主管機關定之。</p>	<p>一、 傳統知識歸屬之認定、權利金及涉及原住民族或部落間關於傳統知識等爭議事項,宜由主管機關所應遴聘(派)學者、專家、公正人士及原住民族之代表,以合議制方式之進行審議或調解,以臻客觀公正,貫徹原住民族自主發展之保障。</p> <p>二、 原住民族傳統知識紛爭事件,乃涉及原住民族族內傳統與其習慣。調解工作應指向客觀公正,並符合原住民族之習慣法理,以貫徹原住民族實行自治之理念。惟原住民族傳統知識紛爭事件或有涉及不同部落、原住民族之情形,非可一概論之。故第二項規定主管機關應視相關紛爭事件之類型與所涉之紛爭當事人,訂定相關審議及調解之程序及其他應遵行事項之辦法,並依此遴聘(派)一定比例之原住民族代表,以符需要。</p>
<p>第六條 (調解書之送請審核)</p> <p>主管機關應於調解成立後七日內,將調解書送請管轄法院審核。</p> <p>前項調解書,法院應尊重原住民族之習慣</p>	<p>一、 參考著作權法第八十二條之一第一項,於本條第一項規定主管機關於調解成立後,應於七日內將調解書送請管轄法院審核。</p>

<p>法，儘速審核，除有違反法令或不能強制執行者外，應由法官簽名並蓋法院印信，除抽存一份外，發還主管機關送達當事人。</p> <p>法院未予核定之事件，應將其理由通知主管機關。</p>	<p>二、依原住民基本法之立法意旨，保障原住民族自主發展，實行原住民族自治，原住民族傳統知識紛爭事件之處理應就原住民族之習慣法理與以高度尊重，爰參考著作權法第八十二條之一，於本條第二項規定法院就與法令、無抵觸及非不能強制執行之調解書之審核。</p> <p>三、第三項規定法院就調解內容未予核定時之處理。</p>
<p>第七條 (調解書核定之效力)</p> <p>調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴。</p> <p>前項經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一之效力，並暫免徵收執行費。</p>	<p>一、按原住民族傳統知識紛爭事件具專業性、社會性與原住民族高度習慣性特徵，主管機關依本法第五條所遴聘(派)之審議及調解團體均為專業人員、原住民族代表所組成，其調解除可免除雙方當事人訴訟程序之勞費，並可紓減司法機關案件負荷。爰參考著作權法第八十二條之二、耕地三七五減租條例部分條文修正草案第二十六條，於第一項規定，調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴，並於第二項規定經法院核定之調解與確定判決有同一之效力，其調解書並具有執行名義。</p> <p>二、強制執行事件的執行費可能係由債務人負擔，為避免造成侵害傳統知識者，或是違反本法規定之行為人因而獲利之虞，且為減輕原住民族或部落之負擔，故本條第二項規定當事人於聲請強制執行時暫免徵收執行費，逕先執行以優先</p>

	受償，待執行債務人有賸餘財產者，再行收取。
<p>第八條 (調解成立之效力)</p> <p>民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，調解成立並經法院核定者，視為於調解成立時撤回起訴。</p>	參考著作權法第八十二條之三，於本條規定民事訴訟判決確定前，經法院核定之調解，具有視為於調解成立時撤回起訴之效力。
<p>第九條 (提起宣告調解無效或撤銷調解之訴)</p> <p>民事調解經法院核定後，有無效或得撤銷之原因者，當事人得向原核定法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴。</p> <p>前項訴訟，當事人應於法院核定之調解書送達後三十日內提起之。</p>	<p>一、參考著作權法第八十二條之四第一項，於第一項規定經法院核定之民事調解有無效或得撤銷之原因之處理。</p> <p>二、參考著作權法第八十二條之四第二項，第二項規定提起宣告調解無效或撤銷調解之訴之期間。</p>
第二章 權利之歸屬及內容	
<p>第十條 (傳統知識之權利歸屬)</p> <p>與傳統知識有關之權利，歸屬於產生或發展該傳統知識之原住民族或部落。</p> <p>依本法之規定，應經原住民族或部落同意者，由原住民族會議或部落會議行使之。</p>	<p>一、傳統知識之權利，屬於產生或發展該傳統知識之原住民族或其部落所有，爰參考秘魯第 27811 號法律第一條、第十條，巴西第 2186-16 暫行條例第八條、第九條規定之。</p> <p>二、原住民族或部落之同意權，應由代表原住民族或部落集體意思形成機關之原住民會議或部落會議行使之。</p>
<p>第十一條 (防止他人取得或主張權利及以不正當方式使用傳統知識)</p> <p>傳統知識所屬之原住民族或部落以外之人，欲就該傳統知識取得或主張任何權利者，應先徵得該傳統知識所屬之原住民族或部落之同意。</p> <p>傳統知識所屬之原住民族或部落以外之</p>	<p>一、基於憲法增修條文第十條第十一項規定國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族文化，故應對原住民族擁有之傳統知識予以保障，以彰顯原住民族之文化權。</p> <p>二、為尊重原住民族或部落，賦予傳統知識所屬之原住民族</p>

<p>人，不得以扭曲、污衊或其他不正當方式使用該傳統知識，而損害原住民族或部落之聲譽或尊嚴。</p>	<p>或部落權利，以防止他人未經原住民族或部落之同意對傳統知識取得或主張任何權利。</p> <p>三、 本法允許他人對原住民族傳統知識為合理方式之使用，但若該使用方式足以損害原住民族或部落之聲譽或尊嚴者，應予以禁止。</p>
<p>第十二條 (已公開傳統知識之來源表彰權及權利金請求權)</p> <p>就已公開之傳統知識，欲於商業使用上表彰該傳統知識係源自於原住民族或部落者，應事先徵得原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金。</p>	<p>一、 本法將傳統知識區分為已公開及未公開之傳統知識，並分別賦予不同程度之保護。</p> <p>二、 已公開之傳統知識屬公共領域之知識，原則上任何人均得使用，惟使用之際若表彰該知識所屬之原住民族或部落之名稱，以獲取商業上之利益者，應事先徵得該原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金，以示尊重。</p> <p>三、 權利金之金額，原則上由原住民族或部落與傳統知識之使用人自行協議，如有協議不成之情事，則由主管機關調解之。</p>
<p>第十三條 (未公開傳統知識之揭露、取得與使用)</p> <p>未公開之傳統知識，非事先徵得所屬原住民族或部落之同意並簽訂契約，他人不得揭露、取得或使用之。</p> <p>未公開傳統知識所屬之原住民族或部落，對於相關傳統知識之揭露或使用行為，有主張表彰來源之權利。</p>	<p>一、 傳統知識屬於原住民族或其部落所有，為保障原住民族之傳統知識及促進其永續發展，故參考 WIPO/GRTKF/IC/7/6、WIPO/GRTKF/IC/9/INF/5 文件，及秘魯第 27811 號法律第四十二條 巴西第 2186-16 暫行條例第九條之規定，欲揭露、取得、使用未公開之傳統知識，必須經由該傳統</p>

	<p>知識所屬原住民族或部落之同意及簽訂契約始得為之。</p> <p>二、 針對未公開之傳統知識，賦予其得請求表彰來源之權利。參考巴西第 2186-16 暫行條例第九條之規定予以定之。</p>
<p>第十四條 (權利內容之例外)</p> <p>原住民族或部落對其傳統知識之權利，不及於下列各款情事：</p> <p>一、 各原住民族或部落間之傳統交換行為。</p> <p>二、 為保存、發展傳統知識及促進傳統創新之必要措施。</p> <p>三、 國家為因應緊急情況或增進公共利益之非營利使用行為。</p>	<p>一、 傳統知識之權利範圍，應考量相關因素予以限縮。</p> <p>二、 為尊重原住民族或部落間關於傳統知識之傳統交換行為，參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 WIPO/GRTKF/IC/9/INF/5 文件，及巴拿馬第十二號行政命令第十一條、秘魯第 27811 號法律第四條、巴西第 2186-16 暫行條例第四條等規定，將其排除於權利範圍之外。</p> <p>三、 為促進傳統知識之永續利用及創新，故為保存、發展傳統知識及促進傳統創新所採取之必要措施，參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6、WIPO/GRTKF/IC/9/INF/5 文件，予以排除於權利範圍之外。</p> <p>四、 將涉及公共利益之非營利使用行為排除於權利範圍之外，參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6、WIPO/GRTKF/IC/9/INF/5 文件予以定之。</p>
<p>第三章 原住民族傳統知識資料庫</p>	
<p>第十五條 (登記機關及登記申請人)</p>	<p>為維護及保存傳統知識，故參考生物多樣性公約 (Convention on</p>

<p>傳統知識所屬之原住民族或部落，得將其傳統知識中已公開，及未公開但欲公開之部分，登記於原住民族傳統知識國家資料庫；其未公開之部分，得登記於原住民族傳統知識部落資料庫。</p> <p>前項之原住民族傳統知識國家資料庫，由主管機關成立之。原住民族傳統知識部落資料庫由主管機關協助部落會議成立之。</p> <p>未公開且不欲公開之傳統知識內容應予以保密。</p>	<p>Biological Diversity) 及太平洋區域傳統生態知識、創新及實施之保護模範法 (Model Law For The Protection of Traditional Ecological Knowledge, Innovations and Practices) 之規定，建立國家與地方部落兩級制資料庫，由傳統知識所屬之原住民族或部落主動登記。</p> <p>原住民族傳統知識可分為已公開、未公開而可公開、以及未公開而不擬公開等三類，前兩類可由主管機關設置國家資料庫加以蒐集紀錄；而部落資料庫由主管機關協助部落會議成立。登記於部落資料庫之傳統知識並不公開，並應予以保密，但可以將其條目列於國家資料庫，以供搜尋。</p>
<p>第十六條 (資料庫之設置)</p> <p>原住民族傳統知識資料庫之建置、運作、管理、取得及保密辦法，由主管機關訂定之。</p>	<p>授權主管機關另以辦法規範原住民族傳統知識資料庫之建置及運作、管理、取得及保密原則。</p>
<p>第四章 未公開傳統知識之調查與使用</p>	
<p>第一節 調查與使用之同意</p>	
<p>第十七條 (使用未公開傳統知識之基本原則)</p> <p>就未公開之傳統知識之調查或使用，應符合原住民族權益、公共利益及永續發展等原則。</p>	<p>調查或使用應符合原住民權益，公共利益及永續發展，為傳統知識調查或使用之最高原則。參酌生物多樣性公約第十四條。</p>
<p>第十八條 (申請調查或使用)</p> <p>調查或使用未公開之傳統知識者，應事先向原住民族或部落提出申請，徵得其同意，並簽訂調查或使用契約後，始得為之。</p>	<p>一、 為徵得原住民族或部落的事先同意，應提出申請並訂定契約，參照生物多樣性公約 UNEP/CBD/ WG8J/4/6 與原住民族和部落參與決策的過程以及交流機制的的能力建</p>

	<p>設。</p> <p>二、 原住民族會議與部落會議為原住民族與部落之集體意思形成機關，故欲調查或使用未公開之傳統知識，應向原住民族會議或部落會議提出申請，並經原住民會議或部落會議之同意。</p>
<p>第十九條 (調查申請文件)</p> <p>申請調查傳統知識，應備具申請書及調查計畫書。</p> <p>申請書之格式與應記載事項，由主管機關定之。</p> <p>第一項之調查計畫書應記載下列事項：</p> <p>一、 調查目的。</p> <p>二、 調查地、調查之對象、調查進行之期間與方式。</p> <p>三、 擬蒐集之生物或非生物材料。</p> <p>四、 預期調查成果及其用途。</p> <p>五、 定期報告及結案報告之日期。</p>	<p>一、 關於申請調查所需要之文件，參考安地斯組織第 391 號決議、哥斯大黎加「生物多樣性法」等立法例。本法參照上述規定，僅明文要求申請人出具申請書表明申請之意願，並以調查計畫書說明其所欲從事之調查活動相關內容細節，以做為原住民族或部落審核之依據。</p> <p>二、 申請書之格式與應記載事項，純屬主管機關作業上考量，故於第二項明文授權由主管機關定之。</p> <p>三、 調查計畫書乃原住民族或部落審核之重要依據，應揭露關於調查活動之各種細節。本法列舉四款較為重要之項目作為調查計畫書之應記載事項。爰規定於第三項。</p>
<p>第二十條 (使用申請文件)</p> <p>申請使用傳統知識，應備具申請書及使用計畫書。</p> <p>申請書之格式與應記載事項，由主管機關定之。</p> <p>第一項之使用計畫書應記載下列事項：</p> <p>一、 使用之傳統知識。</p>	<p>一、 關於申請使用所需要之文件，本法明文要求申請人出具申請書表明申請之意願，並以使用計畫書說明其所欲從事之使用傳統知識相關內容細節，以做為原住民族或部落審核之依據。</p> <p>二、 申請書之格式與應記載事</p>

<p>二、 使用目的。 三、 使用地、使用進行之期間與方式。 四、 預期使用成果及其用途。 五、 定期報告及結案報告之日期。</p> <p>具商業目的之使用計畫，除提出第一項之文件外，並應備具商業使用說明書及利益分享方式。</p>	<p>項，純屬主管機關作業上考量，故於第二項明文授權由主管機關定之。</p> <p>三、 使用計畫書乃原住民族或部落審核之重要依據，應揭露關於使用活動之各種細節。本法列舉五款較為重要之項目作為調查計畫書之應記載事項。爰規定於第三項。</p> <p>四、 於具商業目的之使用計畫，配合利益分享之原則，宜於申請時提出商業使用說明書以及利益分享方式。爰規定於第四項。參考祕魯 27811 號法律第七條。</p>
<p>第二十一條 （調查或使用契約內容之協議）</p> <p>調查或使用契約之內容，由原住民族或部落與申請人協議決定之。 主管機關應協助原住民族或部落進行前項之協議。 具商業目的之使用，其契約內容應包含利益分享條款。 原住民族或部落得遴選代表協商契約之內容。</p>	<p>一、 根據契約自由原則，原住民族會議與申請人應經由充分協議以達成契約內容之共識。爰規定第一項。</p> <p>二、 原住民族或部落會議與申請人協議之進行，於訂立契約之技術事項主管機關應主動協助進行。參考生物多樣性公約之 UNEP/CBD/WG8J/4/7 文件。參照巴拿馬第二十條及行政命令第二條第十三項、行政命令第十七條；菲律賓 Community Intellectual Rights Protection Act 第六條。爰規定第二項。</p> <p>三、 具有商業目的之使用，在相關契約內容應包含利益分享條款，以期能保障原住民族或部落的權益。參考祕魯 27811 號法律第七條。爰規</p>

	<p>定於第三項。</p> <p>四、原住民族或部落得自治，經由部落會議遴選適任代表參與協商契約之內容，原住民族或部落之最後決定權，仍歸於原住民族會議或部落會議。爰規定第四項。</p>
<p>第二十二條（訂約時應考慮之原則）</p> <p>原住民族或部落於訂立契約時，應評估所申請之調查或使用計畫對原住民傳統生活、文化、社會、環境，以及其他對部落權益可能之影響。</p> <p>主管機關應協助原住民族或部落進行前項之影響評估。</p>	<p>一、原住民生活相關開發活動進行時應該評估文化、環境和社會影響。參考生物多樣性公約中 UNEP/CBD/WG8J/4/5, 2004 年生物多樣性公約第七次會員大會所訂定之「Akwé : Kon 自願性準則」。</p> <p>二、主管機關具有較充裕的資源，應主動提供協助以進行前項評估。</p>
<p>第二十三條（利益分享之原則）</p> <p>未公開之傳統知識經商業使用所得之直接或間接利益，應以合理公平之方式，由所屬之部落共同分享之。</p> <p>前項利益之分享，得約定以金錢或非金錢之方式給付之。</p> <p>以金錢方式給付利益者，得一次或分次給付之。</p> <p>以非金錢方式給付利益者，得以提供資訊、技術、培訓或其他方式為之。</p>	<p>一、參考生物多樣性公約第十五條第八款，開發所獲得的利益，應與提供遺傳資源的締約國公平分享，爰作本條之規定。</p> <p>二、利益分享可以包括：分享利潤、給付使用費、技術移轉、提供產品，以及進行人力資源能力建設等。參考巴西 2001 年 8 月 23 日第 N.2186-16 號臨時措施第 25 條。</p> <p>三、從生物資源和相關傳統知識的獲得中預期可得利益的性質，大致可以分為兩類：金錢利益和非金錢利益《波昂準則》附錄 II 中載有這兩者的提示性清單。由於在某</p>

	<p>些情況下直接向原住民族/部落給付金錢利益可能有所不便或不妥，因此可以考慮其他形式的利益。CBD 8(j) 第 4-7 會議中提到：獲得與利益分享安排應該考慮非金錢利益。這一類利益可以採取能力建設的形式，包括提供資訊、技術和培訓等，以扶植當地新行業的發展，並進而實現可持續經濟增長。</p>
<p>第二節 監督機制與民事救濟</p>	
<p>第二十四條 (傳統知識調查者之義務)</p> <p>依本法申請調查傳統知識者，應依計畫內容按期向原住民族或部落提交調查報告。</p> <p>前項調查報告應包含調查過程，與所調查結果之完整書面及影音記錄資料。</p>	<p>一、 為使原住民族或部落得定期知悉調查之進度，申請調查者應定期提交報告，爰規定本條。</p> <p>二、 調查結果應記錄原住民或部落的意見。除了用書面表達，還應將調查結果透過錄影或錄音記錄下來以除去語言障礙的因素。參考生物多樣性公約 UNEP/ CBD/ WG8J/ 4/5，「Akwé : Kon 自願性準則」規定。</p>
<p>第二十五條 (傳統知識使用者之義務)</p> <p>依本法申請使用傳統知識者，應依計畫內容按期向原住民族或部落提交使用報告。</p> <p>前項使用報告應包括傳統知識發表、出版或其他商業使用之完整資料。</p>	<p>一、 為使原住民族或部落得定期知悉申請者之使用進度，申請使用者應定期提交報告，爰規定本條。</p> <p>二、 若使用的方式為發表或出版的形式，應該要有完整的資料，以供原住民或部落確保其傳統知識之正確被使用。</p>
<p>第二十六條 (未經事先同意之再授權限制)</p> <p>依本法申請使用傳統知識者，非經傳統知</p>	<p>為保障傳統知識所屬之原住民族或部落，申請並得同意之傳統知識使用者，不得再將其使用權利轉讓予第三人。參照巴拿馬行政</p>

<p>識所屬之原住民族或部落之同意，不得將其使用權讓與第三人。</p> <p>違反前項規定之讓與行為，無效。</p>	<p>命令第二十二條、秘魯第三十三條、太平洋模範法第十一條。</p>
<p>第二十七條 （秘密性之維護）</p> <p>原住民族或部落之成員，非經原住民族或部落同意，不得將未公開之傳統知識洩露或交付予該知識所屬之原住民族或部落以外之人。</p> <p>違反前項規定者，應優先依原住民族或部落之規範或民事習慣處理之。</p> <p>前項規範或民事習慣應由原住民族或部落送經主管機關核定之。</p> <p>因職務或業務知悉未公開之傳統知識者，不得將之洩露或交付他人。</p>	<p>一、原住民族或部落之成員應認識到他人擬調查或使用皆須經過申請，由原住民族會議或部落會議同意、簽訂契約等步驟，才得以調查或使用其傳統知識，爰規定第一項。</p> <p>二、原住民族或部落之成員違反第一項規定，致侵害原住民族或部落之權利者，依第二十九條規定應負民事責任。惟鑑於原住民族自律乃實施原住民族自治之基礎，法律規範應以扶持原住民族自律文化之延續與發展，故應以明文承認其自律規範之效力；此外，其成員是否將傳統知識洩漏或交付予部落以外之人，及其造成之影響或補救方式，原住民族或部落最為清楚，不宜逕由法院介入處理，故優先適用原住民族或部落之自律規範。若原住民族或部落尚未形成規範或民事習慣時，則可依第二十九條之規定尋求救濟。</p> <p>三、為避免規範或民事習慣認定上之疑義，應先經主管機關核定。爰規定第三項。</p> <p>四、因資料庫或因辦理申請業務而知悉未公開之傳統知識者，應該謹慎遵守第一項，不得將傳統知識未經同意而洩漏或交付於他人，參考太</p>

	平洋區域保護傳統生態知識、創新及實施模範法第十一條。爰規定第四項。
<p>第二十八條（載明來源地）</p> <p>依本法申請使用傳統知識並經開發者，於申請智慧財產權時，應事先經該傳統知識所屬原住民族或部落之同意，且於其申請書載明所使用傳統知識之來源地，並提出與該原住民族或部落訂定之契約。</p>	<p>一、為貫徹本法尊重原住民族之權益，防止傳統知識被剽竊之原意，本條要求智財權申請時，應為揭露傳統知識來源地與合法取得證明，以遏止非法取得傳統知識之行為，此乃是傳統知識有效管理之必要措施。</p> <p>二、本條所謂智慧財產權，包括植物品種權、專利、商標等，其權利之申請各有其要件，已依法為各主管機關審核申請時之所依據，本條並未加以涉及。各主管機關審核時，自不必就本條加以處理。</p>
<p>第二十九條（民事救濟）</p> <p>違反本法第十一條、第十二條、第十三條、第十八條、第二十三條及第二十七條之規定，致侵害原住民族或部落之權利者，原住民族或部落得請求損害賠償，並得請求排除其侵害；有侵害之虞者，得請求防止之。</p>	<p>基於傳統知識之抽象特性，及傳統知識之權利歸屬於原住民族或部落，因此違反本法第十一條、第十二條、第十三條、第十八條、第二十三條及第二十七條之規定而侵害該原住民族或部落之傳統知識權利者，應賦予該原住民族或部落有向侵害人請求損害賠償、排除侵害與請求防止侵害之權利，爰制訂本條規定。</p>
第五章 延續及創新傳統知識之方法	
<p>第三十條（傳統知識之教育）</p> <p>主管機關應提供適當之教育與培訓，促進原住民對傳統知識及其保護制度重要性之瞭解，以達成傳統知識保護、永續利用及創新之目的。</p>	<p>一、傳統知識之保護，首重其傳承，因此適當之教育及培訓相關人才乃為必要，故課與主管機關提供適當教育與培訓之義務。爰參考「Akwé : Kon 自願性準則」，規定於第</p>

<p>各級各類學校相關課程及教材之設計，應提供學生學習傳統知識之機會。在原住民族地區之課程內容應與部落生活相結合，並應包括校外教學。</p> <p>前項課程屬於原住民族教育法第三條第三項所稱之民族教育事項，其規劃應符合部落自主之精神。</p> <p>原住民族之各級各類學校或其他推廣教育機構為實施前二項傳統知識之教學或培訓，得由部落會議推薦原住民族耆老或具相關專長人士教導之。</p> <p>主管機關應訂定辦法獎勵前項之耆老或具相關專長人士。</p>	<p>一項。</p> <p>二、為加強一般國民對傳統知識之認識，因此參酌生物多樣性公約會議 UNEP/CBD/COP/8/14 文件，要求學校相關之課程及教材應酌情納入傳統知識，以提供學生學習傳統知識之機會。</p> <p>三、有鑑於傳統知識無法全部以文字傳遞，且考慮傳統知識與環境共生共榮之本質，因此在原住民族地區，特別引用原住民族教育法第三條之精神，強調部落應主導傳統知識相關課程之設計，並加強校外之生活教育。</p> <p>四、傳統知識的傳承仰賴口耳相傳，耆老或具相關專長原住民之教導，較諸課本更為有效。爰於第四項規定由部落會議推薦適當之傳統知識傳承師；為表示對傳承師資之尊重，第五項規定主管機關訂立相關之獎勵辦法。</p>
<p>第三十一條 （輔導、獎勵與補助）</p> <p>主管機關應輔導、獎勵與補助原住民維持其基於生物多樣性知識之傳統生活。</p> <p>前項輔導、獎勵與補助之措施，由主管機關另以辦法訂之。</p>	<p>保護傳統知識，除在教育上設計傳承機制，使之得以相傳以外，原住民維持慣習生活方式，使生活與環境之互動得以繼續，更是傳統知識創新知之所賴。然而現今依慣習之生活方式，已無法維持生計，因此本條明訂主管機關輔導、獎勵與補助之義務。</p>
<p>第六章 罰則</p>	
<p>第三十二條 （未經同意而取得或主張權利及以不正當方式使用傳統知識之處罰）</p>	<p>基於原住民族或部落對其傳統知識發展與使用之關係，以及為維護原住民族或部落之聲譽及尊</p>

<p>違反第十一條規定，未徵得傳統知識所屬之原住民族或部落之同意，就該傳統知識取得或主張任何權利，或以扭曲、污衊或其他不正當方式使用傳統知識，而損害原住民族或部落之聲譽或尊嚴者，處新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰。</p>	<p>嚴，爰制定違反本法第十一條規定者，應予處罰。</p>
<p>第三十三條（未經同意而調查或使用之處罰）</p> <p>違反第十三條或第十八條規定未事先徵得原住民族或部落之同意而調查、取得、揭露或使用未公開之傳統知識者，得限期命其停止，並得處新臺幣二十萬元以上一百萬元以下罰鍰；屆期仍不停止者，得按次處罰。</p>	<p>傳統知識之權利歸屬於發展該知識之原住民族或部落，為保障原住民族或部落之權益，故未徵得原住民族或部落之同意訂定契約而擅自對傳統知識進行調查、取得、揭露或使用者，得限期命其停止，並得處以罰鍰。屆期仍不停止者，得按次處罰。</p>
<p>第三十四條（逾期未改正之處罰）</p> <p>違反第二十四條或第二十五條之規定，未於期限內提交調查或使用報告者，主管機關應限期命其繳交，屆期未繳交者，處新臺幣六萬元以上三十萬元以下之罰鍰。</p>	<p>違反本法第二十四條或第二十五條未為報告之規定，可能使該原住民族或部落處於資訊不對等之地位，不利其對傳統知識之管理與保存，爰規定本條規範其處罰。</p>
<p>第三十五條（違反職務上保密義務之處罰）</p> <p>違反第二十七條第四項規定，因職務或業務知悉未公開之傳統知識而洩露或交付之者，處新臺幣六十萬元以上三百萬元以下罰鍰。</p> <p>前項行為人為原住民族或部落之成員時，除前項處罰外，並依第二十七條第二項之規定處理之。</p>	<p>一、為避免原住民族或部落未公開之傳統知識被不當洩露，故規定違反者應予處罰。</p> <p>二、原住民族或部落之成員，因職務或業務知悉未公開之傳統知識而洩漏或交付他人者，為尊重原住民族及部落自治，除依本條第一項規定處罰外，並得依第二十七條第二項之規定處理。</p>
<p>第三十六條（違反載明來源地規定之處罰）</p> <p>違反第二十八條規定，未於智慧財產權申請時載明傳統知識之來源地者，處新臺幣十</p>	<p>為維護傳統知識之完整、避免被盜用，以及便於專利審查機關審查相關專利，乃課予專利申請人有說明其所使用相關傳統知識來源地之義務，若有違反應予處罰。</p>

萬元以上五十萬元以下罰鍰。	
第七章 附則	
<p>第三十七條（提撥罰鍰納入原住民族發展基金）</p> <p>依本章所得之罰鍰，應提撥百分之五十納入原住民族綜合發展基金，作為協助原住民族或部落維護其傳統知識之經費。</p>	<p>為維護原住民族對傳統知識之權益，故參酌原住民族基本法第十八條、第二十一條之意旨，依本章所得之罰鍰，應提撥一定金額納入原住民族綜合發展基金，作為協助原住民族或部落維護其傳統知識之經費，以促進傳統生物多樣性知識之永續利用與創新。</p>
<p>第三十八條（施行細則）</p> <p>本法施行細則，由主管機關定之。</p>	
<p>第三十九條（施行日）</p> <p>本法自公布日施行。</p>	

第二篇、歷次會議紀錄與回應

一、第一次跨部會會議（2006/10/19）

（一）會議資料：草案內容（20061019 版本）

草案條文	立法說明
第一章 總則	
<p>第一條 （立法目的）</p> <p>為保護原住民族之傳統生物多樣性知識，及維護原住民族對該知識之權益，以促進傳統生物多樣性知識之永續利用及創新，特制定本法。本法未規定者，適用其他法律之規定。</p>	<p>本法目的乃是根據憲法增修條文第十條第十一項：「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化」及原住民族基本法第十三條，並參考生物多樣性公約（Convention on Biological Diversity）第八條j款之規定及世界智慧財產權組織（World Intellectual Property Organization, WIPO）之討論，以保護傳統生物多樣性知識為出發點，並維護原住民族對其傳統知識之權益，進而達成傳統生物多樣性知識永續利用與開發之目的，而加以制定。</p>
<p>第二條 （本法之主管機關）</p> <p>本法所稱主管機關為行政院原住民族委員會。</p>	<p>本會主管全國原住民族事務，且綜合管理原住民族或部落之傳統生物多樣性知識，爰明定本會為本法之主管機關。</p>
<p>第三條 （用詞定義）</p> <p>本法用詞定義如下：</p> <p>一、傳統生物多樣性知識（以下簡稱傳統知識）：係指原住民族為永續生存所產生，與下列各項有關之知識、創作及操作方法，而經世代相傳者：</p> <p>（一）生物，包括其組成部分、生活過程、行為及特性。</p> <p>（二）生物以外之自然環境。</p>	<p>一、由於本法之用詞有其特殊內涵及用法，故先行定義以求解釋上之一致。</p> <p>二、第一項第一款有關傳統生物多樣性知識之定義，係參考太平洋區域保護傳統生態知識、創新及實施模範法（Model Law For The Protection of Traditional Ecological Knowledge,</p>

<p>(三) 人類與環境之互動。</p> <p>(四) 人類對於生物或非生物之取得及利用。</p> <p>二、已公開：係指於所屬原住民族或部落外，已公開發表、已公開使用或已為公眾所知悉者。</p> <p>三、原住民族會議：為原住民族集體意思之形成機關。</p> <p>四、部落會議：為部落集體意思之形成機關。</p> <p>前項原住民族會議及部落會議之組成與議事規則，由主管機關另以辦法訂之。</p>	<p>Innovations and Practices)中對於傳統生態知識之規定，並參考 WIPO 文件 WIPO/GRTKF/IC/7/9 及巴拿馬第 20 號法律(Régimen Especial de Propiedad Intelectual sobre los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas)等立法例。以狩獵為例，傳統知識包括(一)原住民對動物生理與生態行為之認識，(二)對動物出沒環境之認識，(三)決定獵區、獵季以及獵捕方法，以及(四)對陷阱製作所用植物及方法之認識等。</p> <p>三、第一項第二款有關已公開之定義，係參考專利法第二十二條第一項之規定。</p> <p>四、為凝聚原住民族之集體意思，以確保原住民族或部落之權益，爰於第一項第三款與第四款規定原住民族會議與部落會議為原住民族或部落之集體意思之形成機關。</p> <p>五、至於本法中原住民族或部落之定義參見原住民族基本法第二條之規定。</p>
<p>第四條 (專責機關之設置)</p> <p>主管機關應成立專責機關或委託專業機構，並編列預算，協助原住民族或部落調查、整理、保存及開發利用傳統知識。</p> <p>前項專責機關或受委託之專業機構，於原住民族或部落依本法所保障之權益受侵害時，應協助原住民族或部落維護之。</p>	<p>一、有鑑於原住民族或部落之傳統知識逐漸流失與散佚，故明訂主管機關應成立專責機關或委託專業機構，並編列預算，以協助調查、整理、保存及開發利用相關傳統知識。</p> <p>二、為避免原住民族或部落於依本法所賦予之權益受侵害</p>

	<p>時，無法負擔龐大訴訟費用，致使相關權益無法主張，形同虛設，特規定專責機關或受委託之專業機構之協力義務。</p>
<p>第五條 (審議及調解會之設置)</p> <p>主管機關應成立傳統知識審議及調解會，辦理下列事項：</p> <p>一、 傳統知識歸屬之審議與爭議之調解。 二、 第八條規定權利金爭議之調解。 三、 其他涉及原住民族或部落間關於傳統知識爭議事項之審議與調解。</p> <p>前項審議及調解會之組織、設置、審議、調解程序及其他應遵行事項之辦法，由主管機關定之。</p>	<p>傳統知識歸屬之認定、權利金及涉及原住民族或部落間關於傳統知識等爭議事項，宜由獨立客觀之委員會進行審議或調解。</p>
<p>第二章 權利之歸屬及內容</p>	
<p>第六條 (傳統知識之權利歸屬)</p> <p>與傳統知識有關之權利，歸屬於產生或發展該傳統知識之原住民族或部落。</p> <p>依本法之規定，應經原住民族或部落同意者，由原住民族會議或部落會議行使之。</p>	<p>一、 傳統知識之權利，屬於產生或發展該傳統知識之原住民族或其部落所有，爰參考秘魯第 27811 號法律第一條、第十條，巴西第 2186-16 暫行條例第八條、第九條規定之。</p> <p>二、 原住民族或部落之同意權，應由代表原住民族或部落集體意思形成機關之原住民會議或部落會議行使之。</p>
<p>第七條 (防止他人取得或主張權利及以不正當方式使用傳統知識)</p> <p>傳統知識所屬之原住民族或部落以外之人，非經原住民族或部落同意，不得就該傳統知識取得智慧財產權或主張其他權利，或以不正當方式使用該傳統知識。</p>	<p>為賦予傳統知識所屬之原住民族或部落權利，以防止他人未經原住民族或部落之同意，對傳統知識主張權利或以不正當方式利用傳統知識，爰參考 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件、秘魯第 27811 號法律第四十二條規定之。</p>

<p>前項所稱之不正當方式使用，係指以扭曲、污衊或以其他方式使用，致有損害原住民族或部落之聲譽或尊嚴之虞者。</p>	
<p>第八條 (已公開傳統知識之來源表彰權及權利金請求權)</p> <p>就已公開之傳統知識，為商業上之使用，且欲表彰該傳統知識所屬之原住民族或部落之名稱者，應事先徵得原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金。</p> <p>前項權利金，由原住民族或部落會議與使用人協議之，協議不成，由傳統知識審議及調解會調解之。</p>	<p>一、 本法將傳統知識區分為已公開及未公開之傳統知識，並分別賦予不同程度之保護。</p> <p>二、 已公開之傳統知識屬公共領域之知識，原則上任何人均得使用，惟使用之際若表彰該知識所屬之原住民族或部落之名稱，以獲取商業上之利益者，應事先徵得該原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金，以示尊重。</p> <p>三、 權利金之金額，原則上由原住民族或部落與傳統知識之使用人自行協議，如有協議不成之情事，則由審議及調解會調解之。</p>
<p>第九條 (未公開傳統知識之揭露、取得與使用)</p> <p>未公開之傳統知識，非事先徵得所屬原住民族或部落之同意並簽訂契約，他人不得揭露、取得或使用之。</p> <p>未公開傳統知識所屬之原住民族或部落，對於相關傳統知識之揭露或使用行為，有主張表彰來源之權利。</p>	<p>一、 傳統知識屬於原住民族或其部落所有，為保障原住民族之傳統知識及促進其永續發展，故參考 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件、秘魯第 27811 號法律第四十二條、巴西第 2186-16 暫行條例第九條之規定，欲揭露、取得、使用未公開之傳統知識，必須經由該傳統知識所屬原住民族或部落之同意及簽訂契約始得為之。</p> <p>二、 針對未公開之傳統知識，賦予其得請求表彰來源之權利。參考巴西第 2186-16 暫行條例第九條之規定予以定之。</p>
<p>第十條 (權利內容之例外)</p>	<p>傳統知識之權利範圍，應考量相</p>

<p>原住民族或部落對其傳統知識之權利，不及於下列各款情事：</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、 各原住民族或部落間之傳統交換行為。 二、 研究或個人之非營利之使用。 三、 他人善意使用未公開傳統知識之行為。 四、 為保存、發展傳統知識及促進傳統創新之必要措施。 五、 國家為因應緊急情況或增進公共利益之非營利使用行為。 	<p>關因素予以限縮。</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、 為尊重原住民族或部落間關於傳統知識之傳統交換行為，參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件、巴拿馬第十二號行政命令第十一條、秘魯第 27811 號法律第四條、巴西第 2186-16 暫行條例第四條等規定，將其排除於權利範圍之外。 二、 為促進傳統知識之相關研究及發展，參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件之規定，將研究行為及個人非營利上之使用行為排除於權利範圍之外。 三、 他人善意使用未公開傳統知識之行為，應非本法所賦予之權利效力所及，故參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件，予以排除於權利範圍之外。 四、 為促進傳統知識之永續利用及創新，故為保存、發展傳統知識及促進傳統創新所採取之必要措施，參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件之規定，予以排除於權利範圍之外。 五、 將涉及公共利益之非營利使用行為排除於權利範圍之外，參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件之規定予以定之。
<p>第三章 原住民族傳統知識資料庫</p>	
<p>第十一條（登記機關及登記申請人）</p> <p>傳統知識所屬之原住民族或部落，得將其傳統知識中欲公開之部分，登記於原住民族</p>	<p>為維護及保存傳統知識，故參考生物多樣性公約（Convention on Biological Diversity）及太平洋區域傳統生態知識、創新及實施之</p>

<p>傳統知識國家資料庫；其不欲公開之部分，得登記於原住民族傳統知識部落資料庫。</p> <p>前項之原住民族傳統知識國家資料庫，由本法第四條所稱之專責機關成立之。原住民族傳統知識部落資料庫由主管機關協助部落會議成立之。</p> <p>第一項未公開之傳統知識內容應予以保密。</p>	<p>保護模範法（Model Law For The Protection of Traditional Ecological Knowledge, Innovations and Practices）之規定，建立國家與地方部落兩級制資料庫，由傳統知識所屬之原住民族或部落主動登記。</p> <p>原住民族傳統知識國家資料庫由第四條之專責機關加以成立，原住民族傳統知識國家資料庫屬公開資料庫，而部落資料庫由主管機關協助部落會議成立，登記於部落資料庫之傳統知識並不公開，並應予以保密。</p>
<p>第十二條（資料庫之設置）</p> <p>原住民族傳統知識資料庫之建置、運作、管理、取得及保密辦法，由主管機關另訂之。</p>	<p>授權主管機關另以辦法規範原住民族傳統知識資料庫之建置及運作、管理、取得及保密原則。</p>
<p>第四章 未公開傳統知識之調查與使用</p>	
<p>第一節 調查與使用之同意</p>	
<p>第十三條（使用未公開傳統知識之基本原則）</p> <p>就未公開之傳統知識之調查或使用，應符合原住民族權益、公共利益及永續發展等原則。</p>	<p>調查或使用應符合原住民權益，公共利益及永續發展，為傳統知識調查或使用之最高原則。參酌生物多樣性公約第十四條。</p>
<p>第十四條（申請調查或使用）</p> <p>調查或使用未公開之傳統知識者，應事先向原住民族會議或部落會議提出申請，徵得其同意，並簽訂調查或使用契約後，始得為之。</p>	<p>為徵得原住民族或部落的事先同意，應提出申請並訂定契約，參照生物多樣性公約 UNEP/CBD/WG8J/3/6 與原住民族和部落參與決策的過程以及交流機制的能力建设。</p>
<p>第十五條（調查申請文件）</p>	<p>一、關於申請調查所需要之文件，參考安地斯組織第 391</p>

<p>申請調查傳統知識，應備具申請書及調查計畫書。</p> <p>申請書之格式與應記載事項，由主管機關定之。</p> <p>第一項之調查計畫書應記載下列事項：</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、 調查目的。 二、 調查地、調查之對象、調查進行之期間與方式。 三、 擬蒐集之生物或非生物材料。 四、 預期調查成果及其用途。 五、 定期報告及結案報告之日期。 	<p>號決議、哥斯大黎加「生物多樣性法」等立法例。本法參照上述規定，僅明文要求申請人出具申請書表明申請之意願，並以調查計畫書說明其所欲從事之調查活動相關內容細節，以做為原住民族或部落審核之依據。</p> <ol style="list-style-type: none"> 二、 申請書之格式與應記載事項，純屬主管機關作業上考量，故於第二項明文授權由主管機關定之。 三、 調查計畫書乃原住民族或部落審核之重要依據，應揭露關於調查活動之各種細節。本法列舉四款較為重要之項目作為調查計畫書之應記載事項。爰規定於第三項。
<p>第十六條 (使用申請文件)</p> <p>申請使用傳統知識，應備具申請書及使用計畫書。</p> <p>申請書之格式與應記載事項，由主管機關定之。</p> <p>第一項之使用計畫書應記載下列事項：</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、 使用之傳統知識。 二、 使用目的。 三、 使用地、使用進行之期間與方式。 四、 預期使用成果及其用途。 五、 定期報告及結案報告之日期。 <p>具商業目的之使用計畫，除提出第一項之文件外，並應備具商業利用說明書及利益分享方式。</p>	<p>關於申請使用所需要之文件，本法明文要求申請人出具申請書表明申請之意願，並以使用計畫書說明其所欲從事之使用傳統知識相關內容細節，以做為原住民族或部落審核之依據。</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、 申請書之格式與應記載事項，純屬主管機關作業上考量，故於第二項明文授權由主管機關定之。 二、 使用計畫書乃原住民族或部落審核之重要依據，應揭露關於使用活動之各種細節。本法列舉五款較為重要之項目作為調查計畫書之應記載事項。爰規定於第三項。 三、 於具商業目的之使用計畫，配合利益分享之原則，宜於申請時提出商業利用說明書以及利益分享方式。爰規定

	於第四項。參考祕魯 27811 號法律第七條。
<p>第十七條（調查或使用契約內容之協議）</p> <p>調查或使用契約之內容，由原住民族會議或部落會議與申請人協議決定之。</p> <p>主管機關應協助原住民族或部落進行前項之協議。</p> <p>具商業目的之使用，其契約內容應包含利益分享條款。</p> <p>原住民族或部落得遴選代表協商契約之內容。</p>	<p>一、根據契約自由原則，原住民族會議與申請人應經由充分協議以達成契約內容之共識。爰規定第一項。</p> <p>二、原住民族或部落會議與申請人協議之進行，於訂立契約之技術事項主管機關應主動協助進行。參考生物多樣性公約，文件 UNEP/CBD/WG8J/3/7。參照巴拿馬第二十條及行政命令第二條第十三項、行政命令第十七條；菲律賓 Community Intellectual Rights Protection Act 第六條。爰規定第二項。</p> <p>三、具有商業目的之使用，在相關契約內容應包含利益分享條款，以期能保障原住民族或部落的權益。參考祕魯 27811 號法律第七條。爰規定於第三項。</p> <p>四、原住民族或部落得自治，經由部落會議遴選適任代表參與協商契約之內容，原住民族或部落之最後決定權，仍歸於原住民族會議或部落會議。爰規定第四項。</p>
<p>第十八條（訂約時應考慮之原則）</p> <p>原住民族會議或部落會議於訂立契約時，應評估所申請之調查或使用計畫對原住民傳統生活、文化、社會、環境，以及其他對部落權益可能之影響。</p> <p>主管機關應協助原住民族或部落進行前項</p>	<p>一、原住民生活相關開發活動進行時應該評估文化、環境和社會影響。參考生物多樣性公約中 UNEP/CBD/WG8J/3/5，2004 年生物多樣性公約第七次會員大會所訂定之「Akwé : Kon 自願性準則」。</p>

<p>之影響評估。</p>	<p>二、 主管機關具有較充裕的資源，應主動提供協助以進行前項評估。</p>
<p>第十九條 (利益分享之原則)</p> <p>未公開之傳統知識經商業使用所得之直接或間接利益，應以合理公平之方式，由相關部落共同分享之。</p> <p>前項利益之分享，得約定以金錢或非金錢之方式給付之。</p> <p>以金錢方式給付利益者，得一次或分次給付之。</p> <p>以非金錢方式給付利益者，得以提供資訊、技術、培訓或其他方式為之。</p>	<p>一、 參考生物多樣性公約第十五條第八款，開發所獲得的利益，應與提供遺傳資源的締約國公平分享，爰作本條之規定。</p> <p>二、 利益分享可以包括：分享利潤、給付使用費、技術移轉、提供產品，以及進行人力資源能力建設等。參考巴西 2001 年 8 月 23 日第 N.2186-16 號臨時措施第 25 條。</p> <p>三、 從生物資源和相關傳統知識的獲得中預期可得利益的性質，大致可以分為兩類：金錢利益和非金錢利益《波恩準則》附錄 II 中載有這兩者的提示性清單。由於在某些情況下直接向原住民族/部落給付金錢利益可能有所不便或不妥，因此可以考慮其他形式的利益。CBD 8(j) 第 3-7 會議中提到：獲得與利益分享安排應該考慮非金錢利益。這一類利益可以採取能力建設的形式，包括提供資訊、技術和培訓等，以扶植當地新行業的發展，並進而實現可持續經濟增長。</p>
<p>第二節 監督機制</p>	
<p>第二十條 (傳統知識調查者之義務)</p> <p>依本法申請調查傳統知識者，應依計畫內</p>	<p>一、 為使原住民族或部落得定期知悉調查之進度，申請調查者應定期提交報告，爰規定</p>

<p>容按期向部落會議提交調查報告。</p> <p>前項調查報告應包含調查過程，與所調查結果之完整書面及影音記錄資料。</p>	<p>本條。</p> <p>二、 調查結果應記錄原住民或部落的意見。除了用書面表達，還應將調查結果透過錄影或錄音記錄下來以除去語言障礙的因素。參考生物多樣性公約 UNEP/CBD/WG8J/ 3/5 ，「Akwé : Kon 自願性準則」規定。</p>
<p>第二十一條 （傳統知識使用者之義務）</p> <p>依本法申請使用傳統知識者，應依計畫內容按期向部落會議提交使用報告。</p> <p>前項使用報告應包括傳統知識發表、出版或其他商業利用之完整資料。</p>	<p>一、 為使原住民族或部落得定期知悉申請者之使用進度，申請使用者應定期提交報告，爰規定本條。</p> <p>二、 若使用的方式為發表或出版的形式，應該要有完整的資料，以供原住民或部落確保其傳統知識之正確被使用。</p>
<p>第二十二條 （未經代表機關事先同意之再授權限制）</p> <p>依本法申請使用傳統知識者，非經傳統知識所屬之原住民族或部落之同意，不得將其使用權轉讓與第三人。</p> <p>違反前項規定之讓與行為，無效。</p>	<p>為保障傳統知識所屬之原住民族或部落，申請並得同意之傳統知識使用者，不得再將其使用權利轉讓予第三人。參照巴拿馬行政命令第二十二條、秘魯第三十三條、太平洋模範法第十一條。</p>
<p>第二十三條 （秘密性之維護）</p> <p>原住民族或部落之成員，非經原住民族會議或部落會議之同意，不得將未公開之傳統知識洩露或交付予該知識所屬之原住民族或部落以外之人。</p> <p>違反前項規定者，依原住民族或部落之規範或習慣處理之。</p> <p>因職務或業務知悉未公開之傳統知識者，不得將之洩露或交付他人。</p>	<p>一、 原住民族或部落之成員應認識到他人擬調查或使用皆須經過申請，由原住民族會議或部落會議同意、簽訂契約等步驟，才得以調查或使用其傳統知識，爰規定第一項。</p> <p>二、 若違反第一項之原則，係屬原住民族或部落自治之事項，本法不予干預。</p> <p>三、 因資料庫或因辦理申請業務</p>

	<p>而知悉未公開之傳統知識者，應該謹慎遵守第一項，不得將傳統知識未經同意而洩漏或交付於他人，參考太平洋區域保護傳統生態知識、創新及實施模範法第十一條。爰規定第三項。</p>
<p>第五章 延續及創新傳統知識之方法</p>	
<p>第二十四條 （傳統知識之教育）</p> <p>主管機關應提供適當之教育與培訓，促進原住民對傳統知識及其保護制度重要性之瞭解，以達成傳統知識保護、永續利用及創新之目的。</p> <p>原住民族地區各級各類學校相關課程及教材之設計，應提供學生學習傳統知識之機會，課程內容應與部落生活相結合，並應包括校外教學。</p> <p>前項課程屬於原住民族教育法第三條第三項所稱之民族教育事項，其規劃應符合部落自主之精神。</p> <p>原住民族之各級各類學校或其他推廣教育機構為實施前二項傳統知識之教學或培訓，得由部落會議遴選原住民族耆老或具相關專長人士教導之。</p> <p>主管機關應訂定辦法獎勵前項之耆老或具相關專長人士。</p>	<p>一、 傳統知識之保護，首重其傳承，因此適當之教育及培訓相關人才乃為必要，故課與主管機關提供適當教育與培訓之義務。爰參考「Akwé : Kon 自願性準則」，規定於第一項。</p> <p>二、 第二、三項參考生物多樣性公約會議 UNEP/CBD/WG8J/3/4 文件，要求學校相關之課程及教材應酌情納入傳統知識。然而考慮傳統知識與環境共生共榮之本質，因此引用原住民族教育法第三條之精神，強調傳統知識相關課程應由部落主導，加強校外之生活教育。</p> <p>三、 傳統知識的傳承仰賴口耳相傳，耆老或具相關專長原住民之教導，較諸課本更為有效。爰於第四項規定由部落會議遴選適當之傳統知識傳承師；為表示對傳承師之尊重，第五項規定主管機關訂立相關之獎勵辦法。</p>
<p>第二十五條 （輔導、獎勵與補助）</p> <p>主管機關應輔導、獎勵與補助原住民維持</p>	<p>保護傳統知識，除在教育上設計傳承機制，使之得以相傳以外，原住民維持慣習生活方式，使生活與環境之互動得以繼續，再見</p>

<p>其基於生物多樣性知識之傳統生活。</p> <p>前項輔導、獎勵與補助之措施，由主管機關另以辦法訂之。</p>	<p>活與環境之互動得以繼續，更是傳統知識創新知之所賴。然而現今依慣習之生活方式，已無法維持生計，因此本條明訂主管機關輔導、獎勵與補助之義務。</p>
<p>第二十六條（載明來源地）</p> <p>依本法申請使用傳統知識並經開發者，於申請專利時，除依專利法規定外，應事先經該傳統知識所屬原住民族或部落之同意，且於其申請書載明所使用傳統知識之來源地，並提出與該原住民族或部落訂定之契約。</p>	<p>本法規範傳統知識來源揭露之目的係為了防止傳統知識被剽竊，且為傳統知識有效管理之必要措施，但為避免傳統知識來源之揭露與專利作過多的連結，是以未依規定揭露傳統知識來源者並不影響專利之授予，違反之法律效果，完全依本法之規定處理。</p>
<p>第六章 民事救濟與罰則</p>	
<p>第二十七條（民事救濟）</p> <p>違反本法規定，致侵害原住民族或部落之權益者，原住民族或部落得請求損害賠償，並得請求排除其侵害；有侵害之虞者，得請求防止之。</p>	<p>基於傳統知識之抽象特性，及傳統知識之權利歸屬於原住民族或部落，因此違反本法規定而侵害該原住民族或部落之傳統知識權益者，應賦予該原住民族或部落有向侵害人請求損害賠償、排除侵害與請求防止侵害之權利，爰制訂本條規定。</p>
<p>第二十八條（以不正當方式使用傳統知識之處罰）</p> <p>違反第七條第一項規定，就傳統知識取得智慧財產權或主張其他權利，或以不正當方式使用傳統知識者，處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰。</p>	<p>基於原住民族或部落對其傳統知識發展與使用之關係，以及為維護原住民族或部落之聲譽及尊嚴，爰制定違反本法第七條第一項規定者，應予處罰。</p>
<p>第二十九條（未經同意而揭露、取得或使用未公開傳統知識之處罰）</p> <p>違反第九條第一項規定，未經原住民族或部落之同意，而揭露、取得或使用未公</p>	<p>傳統知識之權利歸屬於發展該知識之原住民族或部落，因此若未經其同意而揭露、取得或使用未公開之傳統知識者，應予處罰。經通知限期停止使用仍不停止者，得按次連續處罰。</p>

<p>開之傳統知識者，處新台幣十萬元以上二百萬元以下罰鍰，並通知限期停止使用，逾期不停止使用者，得按次連續處罰。</p>	<p>者，得按次連續處罰。</p>
<p>第三十條（未經同意而調查或使用之處罰）</p> <p>未依本法徵得原住民族或部落之同意而從事傳統知識之調查者，處新台幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰，並通知限期停止，逾期不停止者，得按次連續處罰。</p> <p>未依本法徵得原住民族或部落之同意而從事傳統知識之商業使用者，處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並通知限期停止，逾期不停止者，得按次連續處罰。</p>	<p>為保障原住民族或部落之權益，故未徵得原住民族或部落之同意訂定契約而擅自對傳統知識進行調查或商業上使用者，應予處罰。且因商業上使用行為可能已經獲取利益，故對此規範較高之罰鍰額度。經通知限期停止仍不停止者，得按次連續處罰。</p>
<p>第三十一條（逾期未改正之處罰）</p> <p>違反第二十條或第二十一條之規定者，主管機關應限期命其改正，逾期未改正者，得處新台幣五萬元以上三十萬元以下之罰鍰。</p>	<p>違反本法第二十條或第二十一條未為報告之規定，可能使該原住民族或部落處於資訊不對等之地位，不利其對傳統知識之管理與保存，爰制訂本條規範其處罰。</p>
<p>第三十二條（違反職務上保密義務之處罰）</p> <p>違反第二十三條第三項規定，因職務或業務知悉未公開之傳統知識而洩露或交付之者，處新台幣五十萬元以上五百萬元以下罰鍰。</p>	<p>為避免原住民族或部落未公開之傳統知識被不當洩露，爰參考刑法第 132 條規定職務或業務上保密義務，若有違反應予處罰。</p>
<p>第三十三條（違反專利申請規定之處罰）</p> <p>違反第二十六條之規定，未於專利申請書載明傳統知識之來源地者，處新台幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰。</p>	<p>為維護傳統知識之完整、避免被盜用，以及便於專利審查機關審查相關專利，乃課予專利申請人有說明其所使用相關傳統知識來源地之義務，若有違反應予處罰。</p>

第七章 附則	
<p>第三十四條 （施行細則）</p> <p>本法施行細則，由主管機關定之。</p>	
<p>第三十五條 （施行日）</p> <p>本法自公布日施行。</p>	

（二）會議記錄

原住民族傳統生物多樣性知識保護法草案跨部會第一次研商會議紀錄

壹、 時間：民國 95 年 10 月 19 日下午 2 時

貳、 地點：本會 10 樓中型會議室（台北市重慶北路二段 172 號）

參、 主席：鄭天財 Sra.Kacaw 副主任委員

紀錄：孫惠君、劉姿吟、何孟璵、蔡孟恩

肆、 出（列）席：行政院秘書處劉維哲科長、法務部編審王乃芳、行政院國家科學委員會副研究員陳鈴蘭、行政院環境保護署技士石秉鑫、經濟部智慧財產局專利審查官吳佳穎、專員喬建中、內政部營建署科長盧淑妃、行政院農業委員會林務局科長夏榮生、技士陳超仁、專員張志仁、交通部觀光局科長陳煜川、技士莊慧文、本會經濟及公共建設處技士謝明皓、本會土地管理處處長張振哲、副處長楊鴻謙、台灣大學謝銘洋教授、輔仁大學陳昭華教授

伍、 案由：

「原住民族傳統生物多樣性知識保護法」草案跨部會研商

綜合討論：

鄭副主委天財：先針對原則性部分做討論。

行政院劉科長維哲：

行政院於民國九十三年通過生物多樣性推動方案，依照方案分工，經濟部智慧局負責研擬與生物多樣性有關之智慧財產權法規，原民會方面是推動生物多樣性知識之維護與運用。而依智慧局之研究報告，智慧局之立場似乎建議就台灣所有傳統智慧財產權知識，能夠統一研擬立法，不知國家未

來就台灣所有傳統智慧之部分會不會統一研擬一部法律，而這部法律與原民會所訂定之法律，未來是否會發生法律競合的問題。

原住民智慧財產權保護在國際間並無共識，WTO 體系下智慧財產權保護協定，與開發中國家智慧財產保護立場不一致。本法草案是否有抵觸我國已簽訂之雙邊協定？抵觸部分是否有作排除？該如何因應？

依據本法所要成立之審議調查機構，建議可參考生物多樣性推動方案上面的分工，如有其他部會可負責的事務，直接在法條內規定由該部會負責，推動法律阻力較少。

智慧局吳審查官佳穎：

針對草案第二十六條，智慧局意見：我國目前為 WTO 正式會員，在民國九十四年成立行政院生物相關 IPR 工作小組就是為了跨部會討論我國遺傳資源與相關傳統知識保護政策之擬定及於專利說明書揭露義務之立場，該工作小組最後的結論係為，針對本議題 WTO 會員間意見也相當分歧，我國應暫時採不急於表明政策的觀察立場。該工作小組任務於九十五年移至國際經貿策略聯盟佈局工作小組智慧財產權工作分組，針對此議題，目前仍裁示採取先不要表示立場，較符合國家利益，所以目前在 WTO 會議中我國代表團均是以沒有特定立場來表示。但本草案中，採取之立場較偏向歐盟提出的立場，如果現在就在國內法案中表示立場，這樣的決定並非是各單位經過權衡國家整體利益評估考量之下產生的。故二十六條應先刪除，建議應該是在召集各單位政策共同會商之後再予以考量。

不可置疑的，傳統知識一定要受到保護。但要考慮是否與專利制度連結，有幾個重點，首先傳統知識多為古老的知識，不符合核准專利的要求，即專利的本質在於其揭露內容必須為新的東西才有可能獲得專利；再者，傳統知識具有專屬於部落之保密性質，大部分的部落根本不希望自己族群的傳統知識被大肆公開散播，但專利特性為申請後在一定的期間一定會對外公開，世界各國均能看到專利內容，因此基於此理由，即傳統知識希望被保護且不公開之特性，即使是最贊成遺傳資源保護要與專利連結的巴西，對於傳統知識與專利連結的範圍也修正的愈來愈少。基於上述理由，智慧局希望刪除草案第二十六條。

智慧局喬專員建中：

針對行政院有關統一研擬單一法律之建議，可避免法律競合之問題，本局亦採同一立場。依照分工，有關遺傳資源之整體統合法律，目前由農委會研擬中。

農委會林務局夏科長榮生：

針對需要農委會處理之部分，遺傳資源法草案因為國際上目前尚無共識，故基本上在研擬法律時，考慮國家尚未有明確政策目標，故草案未來走向要定位為大方向的生物材料控制，還是限縮為遺傳基因的部分，還在作整體考量。該法案是否涉及本草案部分，討論客體並非直接相關，該草案與本草案仍所不同。

針對法條部分，第三條「傳統生物多樣性知識」之定義，是所有國人所會遇到的問題，雖然限縮為原住民族，但仍會與全國人民利益有關。總說明第三段開頭之說明可能較第三條之定義明確。

本草案參考很多國外案例，不知是否確實施行過、成效如何？未來是否有實際運用上之問題，有待琢磨。

未經公開認定，要做申請採集，機制該如何處理。

謝銘洋教授：

針對劉科長的問題，過去有考慮過不僅限於原住民，但在原住民族基本法特此要求，且有時間限制，故無法去做整體考量，僅先因應原住民族基本法之要求。此外，還有原住民族文化的部分，亦有傳統智慧創作保護條例，可考慮整合在一起，但原民會傾向不整合，故目前暫不考慮整合。與雙邊協定是否抵觸，可否請劉科長提供雙邊協定的資料以供參考。生物多樣性推動方案的分工，是否可取代審議委員會之設置，研商之後可以考慮。

針對智慧局的意見，雖國家對外意見立場尚未表達，先作先期研究，提出草案是在落實原住民族基本法對原住民族權益之保障，且草案尚未通過，可再進一步討論。已公開的問題是否會對未公開傳統造成傷害，在第二十六條並未要求提供內容，僅規定要先徵得同意，要揭露的是來源地，東西是誰的要講清楚，及是否確實落實惠益分享，內容部分不要求一定要揭露。此方面反而是審查專利時會要求之內容，揭露結果可能對原住民族利益造成影響。此部分為政策性決定，於國際立場是否一致，仍可再討論。站在原民會立場，仍希望多考量對原住民族之保護。

針對林務局之意見，生物多樣性知識之定義所使用之文字，第三條規定係指「原住民族為永續生存所產生，與下列各項有關之知識、創作及操作方法，而經世代相傳者」，此是在闡述彼此間的關係，這些說明也是參考其他國家之作法。

針對國外施行之案例，國際上施行案例不多，立法較好時間點應等國際上討論成熟或其他國家有施行成效後，但原住民族基本法有此需求，所以只能先行研擬。

交通部觀光局陳科長煜川：

針對立法架構及技巧，提供參考意見。本法並非原基法之子法，傳統生物多樣性知識本身已很抽象，若定義更模糊，則保護範圍模糊。是否未來在觀光手冊介紹台灣黑熊、百步蛇，都不能提了。建議在訂本法之前，是否先確定哪些地區哪些東西需要保護，直接放到草案裡面，並規定若未來有變動，再由行政機關處理後續協商機制，立法上較容易達到共識。立法技術上，條文定義規定不清楚，容易讓人誤解。是否能把所有已知的傳統生物多樣性知識列舉出來，再利用其他機制變更，較為明確。

陳昭華教授：

傳統生物多樣性知識之定義是從原住民族基本法而來，國際上常用的用語即是傳統知識。傳統知識是比較廣的概念，包括文化與生物多樣性，國際上是希望二者能分開，傳統生物多樣性知識是與生物多樣性有關，故不會單獨涉及百步蛇本身。傳統生物多樣性知識是指如何利用環境或動物的知識，比如說涉及在狩獵時所用的知識，而非僅限於某些物體，是指與生物多樣性有關之知識，這是很抽象的，故無法規定得很清楚，若法條不抽象，很多東西很難解釋進去。第三條第一款內容確實不容易了解，國際上亦無「傳統生物多樣性知識」之名詞，但原住民族基本法如此規定，故只好按照此種方式去定義。

鄭副主委天財：

「原住民族傳統智慧創作保護條例」業經行政院院會通過，已在立法院審議當中。觀光局所提意見，生物多樣性與傳統知識的確是比較新的概念，如在立法技術上無法解決，可能在總說明上透過例子來說明。不太可能將所有傳統生物多樣性知識列舉出來。

謝銘洋教授：

觀光局的意見，在觀光手冊上介紹之資訊，若原本就是公開的知識，都沒有問題，而在第八條僅規定就已公開傳統知識為商業上的利用，例如在捕魚之前，用某種植物磨成粉讓魚麻痺去抓魚，這可能大家都知道的知識，去介紹當然沒有問題。但若採集該植物做成粉末拿去賣，就為商業上利用。

楊鴻謙副處長：

商業上用途始受本法規範。舉個例子，泰雅族馬告部落之勇士湯，係在狩獵之前使用某種植物做成勇士湯，可增強體力。若有廠商使用此種知識為商業行為，發明一種飲料，就要受本法規範，利益分享給原住民族。目前已知在原住民族地區使用藥用植物的傳統知識大約 510 種。

法務部王乃芳編審：

若很具體的事件，或是無法一一列舉，看是否利用法條空白構成要件之條文，空白構成要件之部分可以授權主管機關以法規命令處理，亦可能用公告形式。

謝銘洋教授：

第八條對於利用已公開傳統知識的規範相當寬鬆，要件為要商業性使用且用到名稱，始要徵得同意及給付權利金。

鄭副主委天財：

楊副處長的問題應該是要嚴格保護，已經公開了，但明明是利用原住民的傳統知識之商業產品，如何認定是研發或利用，是另一個訴訟個案的問題。

楊鴻謙副處長：

只要使用屬於原住民族地區的植物，且使用方法是原住民族的知識（know-how），就要保護，如此規定，本法才有意義。

謝銘洋教授：

按楊副處長意見，如此保護相當周延，是最廣的保護。但很多傳統知識，如果是已公開之知識，很多漢人也在用，已變成其他民族也在使用的知識，是否仍要保護，會造成很大的影響。故採取若打著原住民的名號，才要收取權利金之保護方式。保護範圍乃立法政策的問題，可再討論。

內政部營建署國家公園處科長淑妃：

建議報告交予各部會時應更透徹，若大家能充分瞭解該背景則有益於法案進行。建議原民會定法案，應以國家整體利益為出發，若有法案制定後其模糊不明確的想像空間太大，各機關難以配合，國家公園部分亦難以執行。

雖先前各位提及由原基法十四條為出發，但大家也都清楚，其為政治角力下的產物，致使原民會不得不於有限時間內進行處理事項。然而，大家在使用國家整體的行政資源，不明確者何以配合執行。如同適才法務部代表所謂空白構成要件，未來由法規命令或公告，應予明確規範之。此法案之保護應和國家保護相互結合。事實上，原民與非原民之關係並非國與國的關係，而是在同一國家中，若將所有資源投注於此，致使非原民者進入此區域即需付費，是否不甚公平？如此將致使民族間隔閡越大。是以，建議應由國家整體利益為思考重點。

楊鴻謙副處長：

有關第三條公告之疑問，對於剛才法務部所提針對第三條應予以定義，未來由公告方式予以明確化，個人敬表同意。例如 TK 為何？其範圍為何？

而由主管機關另行公告之，已公開者則放置於依第八條所建置之資料庫。

針對營建署所提「國家一體」、「政府一體」，個人也認同。在此提出一個二年前數據資料，在此一多元體系文化、多種族的架構環境下，原住民家戶所得低於一般所謂標準低收入戶之所得，既然原住民是台灣最早主人目前卻是台灣最弱勢的族群，故在立法政策下應予特別考量，使弱勢族群儘快取得立足點之平等。原住民政策係整體國家政策之一環，應依循整體國家政策之大方向，但針對特別的情況應予特別考量。

鄭副主委天財：

針對營建署意見，予以尊重，但似有加強溝通之必要。依本國元首 2000 年提出「新伙伴關係文件」為行政院政策方向之一；2004 年的「準國與國關係」，亦為政策推動方向。

謝銘洋教授：

就保護對象而言，部會對傳統知識的定義會有不明確的感覺；就立法技巧來說，並不排除先進行資料庫的建置，在此資料庫中，有登記者即予以保護，但如此進行會有問題的是，未登記者即不能受到保護，此時，許多原住民的知識原住民本身亦不知道是否應前去登記，因此本法的目的在於透過本法提供資源，使原住民更加重視、蒐集其傳統知識，以避免其因現代文化的衝擊而流失。

就先建置資料庫再予以保護的方式而言，政府、行政院或原民會必須先提撥大筆資金，於各部落設置公開資料庫，並教育原住民族如何蒐集保障其傳統知識，惟如此作法，或可能對立法時程予以影響。

行政院劉科長維哲：

就此部分，智慧局的報告或可提供些許幫助，未來立法理由可以予以參考。即中華民國政府對境內所有的傳統知識與遺傳資源具有絕對管轄權。因有此管轄權，任何人須透過該法來保障其傳統知識。國外的狀況是由於強國竊取弱國之遺傳資源或傳統知識，因此才需要保障，法律導向應較正面；然就內國而言，部分非原住民擷取原民傳統知識謀取蠅頭小利，不一定要在法律規範之，相反的或更有其商業利益存在與分享。

智慧局吳審查官佳穎：

對於原住民傳統知識的利益分享，全世界都認同，但問題出在於如何執行面。如空有立法，但卻無從執行，亦或執行成本過大時，原住民亦無從獲取利益。強調此一問題是在於，本案應立於國家的角度有一致的處理，才能真正發揮其權利保護之效果。

一直以來，對於「傳統知識」與「生物多樣性」定義頗多歧見，即便採取巴西以最為保護的立場，仍先以「遺傳資源」為其標的客體，再將與遺傳資源相關之傳統知識納入保護。因遺傳資源是較為具體者，以其限定範圍，再將與之相關的傳統知識來加以保障，其權利範圍應較明確。惟觀察第三條立法，似採相反的作法，如此以抽象界定抽象，範圍太廣泛而不明確。此部分仍應有改進空間。再強調，與國際接軌，方有執行的可能性，進而獲取更大利益。

農委會林務局夏科長榮生：

資料庫建立十分重要，而其涉及的是如何管理該資料庫，未來權利人如何主張其權利。而傳統知識的利用，應區分直接與間接，例如直接製成商品，以及做成知識推廣的刊物。後者是否也在規範的範圍之內？另外，政府團體、民間用於非營利之宣傳等行為，應屬於發揚傳統知識的良行。就此而言，是否應把傳統知識予以作程度區別。如同法條謂「已公開」，事實上目前已於市面流通者，是否仍得主張利益回饋？就「未公開」者，若已登記於部落資料庫，但突然出現於市面上流通時，是否對於其規範應做不同程度之區別，比如：非營利與營利之商業行為的區隔。

土管處張振哲處長：

適才大家就第三條之疑義討論甚多，在此予以說明，本會兩年前即已進行「原住民族生物學誌」，預定四年內完成，未來將於中央研究院網站上公開，此即為本次所討論法案之基本架構，比如：何為代表原住民之生物部份...等，皆會於此公開之，未來將會以此為基本的範圍與架構，其中包括動植物與原住民的文化、習慣，此部分應可做第三條所規範範圍的明確化。

【逐條討論】

名稱：原住民族傳統生物多樣性知識保護法

通過。

立法總說明：(略)

通過。

第一條：

法務部王編審乃芳：

就本法第一條後段「本法未規定者，適用其他法律之規定」一句，依目前新訂法規就此種法規適用順序之文字並無再特別明定，因各法規的優先適用順序仍須視具體個案判斷之，就「原住民族傳統智慧創作條例」第一條

亦無此規定文字，而多認其相較於著作權法而言為特別法適用。行政院亦有指示此類文字毋庸續寫，按上次會議係由智慧局王組長所建議加入，雖現仍有類似的體例存在，但似無再規定之必要。

本草案僅三十五個條文，卻又分章分節，按「原住民族傳統智慧創作條例」僅二十三條並未分章節，因此本草案是否有分章節之必要？且有部分章名太長，如第三章僅兩個法條，而第四章章名是否有太長之虞，就此是否有分章節必要？對於第六章，先前已有建議，民事救濟與罰則應區別之，若為行政法規，罰則應指「行政罰」或「特別刑罰」，較不會規範民事救濟，惟本草案之民事救濟僅一個條文，若獨立於第六章外又不太妥當，而不予分章節應對本草案並無影響，就此應考慮是否有分章節必要。

鄭副主委天財：

分章節的問題待條文討論審查完畢後再會同本會之法規會做檢視、考量。

楊鴻謙副處長：

針對法務部第一條後段之建議，當時係考量「專利法」的問題故予以規定，目前新的立法例亦有，可參考例如「石門水庫及其集水區整治條例」第一條、法務部草擬之「財團法人法草案」亦有相同文字規定。

法務部王編審乃芳：

看會裡如何考量，因為規定此文字與否並不影響該法之位階性。

鄭副主委天財：

最近「財團法人原住民族事業基金會自治條例」，行政院法規會加入相同規定，就其加入該段文字的理由，再去予以了解。目前除本法案第二十六條與專利法有所相關外，是否有其他相關法規？

智慧局專員喬建中：

上次與會之本局代表有建議加入「除依專利法規定外」的文字，此部分已為修改。若僅就此部分與專利法等其他法規相關者，的確第一條後段之文字似無另為規定的必要。

鄭副主委天財：

依法務部意見，刪除第一條之後段「本法未規定者，適用其他法律之規定」的文字。

第二條：

鄭副主委天財：農委會可否為本法之主管機關？

農委會林務局陳技士超仁：

農委會為生物多樣性之彙整單位，其他各部會就此亦分配有工作，原住民文化具多元性，非屬農委會專業範圍。

第三條：

智慧局吳審查官佳穎：

就定義之部分，關於與原住民知識相關之動植物受本法所保護，而就農委會正在制定之「遺傳資源法」中，動植物亦有所規範，此際若某標的同受二法所規範時，其內容效果會如何區分？

第二問題，仍是就傳統知識部分的定義太過抽象，若第二十六條並未刪除的話，就智慧局的執行面而言，申請人就此部分之定義亦會有所困擾，太過抽象不便於執行。

農委會林務局陳技士超仁：

「遺傳資源法」部分非屬本科次辦理範圍，就此部分將會把意見帶回參酌。

陳昭華教授：

就遺傳資源與傳統知識的關聯，我稍作解釋。許多東西關係到遺傳資源的問題，亦關係到傳統知識，兩者或有關聯，或有不關聯者；兩者或有交集，或各自獨立。雖兩者有大部分接近，然而現在是交由兩不同機關主管，此時確有配合上的難度。適才談及應就整體國家利益考量，是正確的。惟此際所面臨者，是原住民族基本法規定有其時間性的限制，故有立法上的急迫性。

鄭副主委天財：

我們樂見台灣整體之傳統知識與生物多樣性的保障，但在還未達成之前，既然原住民族基本法有規定，先就原住民部分制定「遺傳資源法」與本法相關聯的部分，是否能提出文字說明。請下次與會時，土管處附上「遺傳資源法」草案。

內政部營建署國家公園盧科長淑妃：

按國際間對生物多樣性的思潮，萬物生而平等。由於原住民族早期以狩獵為主，依循環境而為生存，必對各種生物有所了解。而現在談及生物多樣性知識之保護，對於其他法規如：森林法、國家公園法等，是否產生競合？對於其所謂為永續生存而產生之知識的操作方法的利用，未來會變成怎樣？

其次，就第三條第一項四款的定義，是文字法律化的產物，有些難理解。另外，就同條三、四項所採用「機關」一詞，會使人產生疑惑。

鄭副主委天財：

法律上就「機關」一詞是有其定義，這樣的文字是可以修正的。

就與其他法律競合部分，即為本跨部會議之目的，即需透過會議討論作進一步地了解釐清。

內政部營建署國家公園處科長淑妃：

就第三條立法說明之舉例：「以狩獵為例...」，此等知識技巧之所以被保存下來，基本上是一種低效度的利用，然而現今有許多狩獵、動植物利用行為已非傳統低效度利用，是否可以解釋成雖利用傳統的知識，但技術或使用方法改變、進步，如此可否謂為創新？

陳昭華教授：

所謂「傳統知識」本為動態轉變者，對於「傳統知識」的保護而言，單獨保護「傳統知識」其效益並不大，對其知識之保護有一重要的部分，是藉此機會將各傳統知識蒐集後，由其他機構進行研發的工作進而商品化，如此方得提高其價值。若透過研發步驟的加入，其歸屬就並非全然屬於原始的部落，而傳統知識的真正價值係在於研發之後。故傳統知識的保護，係為透過蒐集後，得使他人發現其真正價值所在。

內政部營建署國家公園處科長淑妃：

文化而言，大陸與台灣某程度來講是不能切割的，例如植物在中國醫藥的應用良久，縱不請教原住民，只要依其分類，判斷其成分，進行分析而應用。就此而言，今日所欲保護者，仍應傾向「遺傳資源」的部分。如您剛才所提及，其價值在於研發後的利益，並非一碗湯賣多少錢！所以，仍應回歸遺傳資源的部分。

而資料收集、資料庫的建置的部分，原民會是可以責無旁貸地做好的部分，而非以法條規範之，只因我們覺得他現在尚沒有能力。現在也有很多原住民學者，可以就其能力範圍就教育、科學、傳統方面予以結合。而現在卻是在未明的狀況下，我們畫了很多框框，再就漏洞的部分再畫框框予以保護，如此會造成行政資源的浪費。

陳昭華教授：

以取植物汁液來狩獵麻醉動物為例，該植物確係「遺傳資源」的部份，而「遺傳資源」的保障也僅止於植物；至於，利用植物來麻醉的部分就隱含

了「傳統知識」在內，是「遺傳資源」的保障所不及。

鄭副主委天財：

事實上，應無法否定該法制定的需要性。

內政部營建署國家公園處盧科長淑妃：

我並未否定之，但僅建議就立法說明的部分，所舉之例子都是生物多樣性的利用，就其精神而言，應受保護的是棲地、物種，是以舉例的部分應有更好的例子。

行政院劉科長維哲：

或許大家就此部分有些爭議，我想是否可以做些切割。應用傳統知識來獲取商業利益，就此部分應為專利法的範圍，有專利之後才受智慧財產權的保護，進而產生商業利益。就現在討論傳統知識的部分，就不包含上述部分，上述部分由專利法討論，如此的切割應該會使大家討論快一些。

農委會林務局陳技士超仁：

就此補充說明一下，我個人認知，遺傳資源法係以一般性的遺傳資源角度出發，而以生物性的觀點來談保護與管理，而今天所談的法案，應予狹隘定義再予原住民傳統知識有關的部分切割，草案總說明亦提及：本草案暫時專就生物多樣性相關原住民傳統知識之保護予以研擬。依此思維，之後我們再提供「遺傳資源法」予主辦單位，如此應可以做清楚的切割。畢竟，此為特別法，係就保障原住民傳統知識為出發的法案。

鄭副主委天財：

現有著作權法、專利法與原住民族傳統智慧創作條例草案等法規，應先予釐清其間的差異，才能清楚表達自己的意見。以為本法案僅關係到智慧局、農委會與本會的職務上意見交流。本法案涉及其專業性的本質，因而容易有不熟悉、不了解產生，需進一步熟悉。請各位就主管業務提出對該法案之意見，才有助於法案的制定。下次開會前，請土管處將「遺傳資源法」的資料於開會通知時一併送各單位。

另外，請台大原住民族研究中心就本法與遺傳資源法、生物多樣性的差異釐清說明，先不用列於條文說明上，可另用書面說明。下次與會前，可否就先讓大家瞭解。

陸、 研究單位回應（參意見徵詢之處理情形）

柒、 散會

(三)「各部會專家意見徵詢」之處理情形

出席單位及人員發言要點	回應及處理情形
一、行政院劉科長	
<p>(一) 國家未來就台灣所有傳統智慧之部分會不會統一研擬一部法律,而這部法律與原民會所訂定之法律,未來是否會發生法律競合的問題?</p>	<p>研究團隊:過去曾有人建議保護之範圍不只限於原住民,但在原住民族基本法有此要求,且有時間限制,故無法去做整體考量,僅先因應原住民族基本法之要求制定本法。此外,還有原住民族文化的部分,亦有傳統智慧創作保護條例,可考慮整合在一起,但原民會傾向不整合,故目前暫不考慮整合。</p> <p>鄭副主委:我們樂見台灣整體之傳統知識與生物多樣性的保障,但在還未達成之前,既然法有規定,先就原住民部分開放,或者在未來得就其他部份再予以立法保障。</p>
<p>(二) 原住民智慧財產權保護在國際間並無共識, WTO 體系下智慧財產權保護協定,與開發中國家智慧財產保護立場不一致。本法草案是否有抵觸我國已簽訂之雙邊協定? 抵觸部分是否有作排除? 該如何因應?</p>	<p>與雙邊協定是否抵觸,請劉科長提供雙邊協定的資料以供參考。</p>
<p>(三) 依據本法所要成立之審議及調解機構,建議可參考生物多樣性推動方案上的分工,如有其他部會可負責的事務,直接在法條內規定由該部會負責,推動法律阻力較少。</p>	<p>由於本法涉及原住民之事務,於原民會下設審議及調解會較能達事權統一之效。故不宜比照生物多樣性推動方案的分工方式。</p>
<p>(四) 中華民國政府對境內所有的傳統知識與遺傳資源具有絕對管轄權。因有此管轄權,任何人須透過該法來保障其傳統知識。國外的狀況是由於強國竊取弱國之遺傳資源或傳統知識,因此才需要保障,法律導向應較正面;然就內國而言,部分非原住民擷取原民傳統知識謀取蠅頭小利,不一定要在法律規範之,相反的或更有其商業利益存在與分</p>	<p>鄭副主任委員:此部分因為基本法已制定公佈,並要求制定本法。因此本法案之制定勢在必行。</p> <p>研究團隊:本國原住民之傳統知識,特別是醫療傳統知識有可能引起外國藥廠之興趣,因此必須予以規範;若對本國國民不予以規範,將來會產生嚴重之漏洞,例如:外國公司透過本國國民規避相關法律或規範。</p>

<p>享。</p>	
<p>二、智慧財產局</p>	
<p>(一) 針對二十六條，智慧局意見是暫時先觀察。本工作小組於九十五年移至國際經貿策略聯盟佈局工作小組智慧財產權工作分組，為本議題之決策單位，針對此議題，目前採取先不要表示立場，較符合國家利益。</p> <p>傳統知識為古老的知識，不符合專利揭露須為新穎的條件。且傳統知識具有專屬於部落之保密性質，但專利特性為申請後一定會公開，智慧局希望法案不要加入二十六條。</p>	<p>目前國際經貿爭議主要針對專利法上之揭露問題，在外交上暫時不表態。本小組已充分了解並尊重。就國際談判的策略而言，我們在專利法之外採取比較強硬的立場，比較有談判的籌碼，更何況本法之規定，並不影響專利權之取得或效力，與前述國際經貿爭議點並無直接關係，應無智慧局顧慮之問題。</p> <p>雖國家對外意見立場尚未表達，先作先期研究，提出草案是在落實原住民基本法對原住民族權益之保障，且草案尚未通過，可再進一步討論。</p> <p>新穎性是指有無被公開，而非創作之年代，此問題有兩個層次，第一層次為，申請專利即會被揭露，因此是否申請專利應由原住民自己決定，若不願公開，可以營業秘密的方式來保護。第二層次，他人利用傳統知識發展之技術，欲申請專利時，依本法第二十六條並未要求提供傳統知識內容，僅規定要先徵得同意，要揭露的是來源地，及是否確實落實惠益分享，若未經同意而逕行公開，亦違反本法第二十三條。</p>

<p>(二) 國際先以「遺傳資源」為其標的，遺傳資源是較為具體者，以其限定範圍，而與之相關的傳統知識來加以保障，如此保障範圍應較明確。惟觀察第三條立法，反而保障的是傳統知識相關之遺傳資源，我國以知識為先，求其衍生之生物、資源等，如此以抽象界定抽象，範圍太廣泛而不明確。此部分仍應有改進空間。</p> <p>行政院劉科長所表示的意見與智慧局立場一致，與其他法律競合之問題，依照分工應為整體統合性處理。涵蓋範圍較大的整體性法律，農委會仍在醞釀中，而農委會較偏向遺傳資源的部分。</p>	<p>傳統知識有些會涉及遺傳資源，有些並不是如此。遺傳資源歸農委會主管；但傳統知識歸原民會主管。本法規範之對象為傳統知識，而非遺傳資源，第三條之定義是否能更具體，將再研議。</p> <p>農委會：遺傳資源法草案未來走向要定位為大方向的生物材料控制，還是限縮為遺傳基因的部分，還在作整體考量。該法案是否涉及本草案部分，討論客體並非直接相關，該草案與本草案仍所不同。</p>
<p>(三) 第三條，就定義之部分，關於與原住民知識相關之動植物受本法所保護，而就農委會正在制定之「遺傳資源法」中，動植物亦有所規範，此際若某標的同受二法所規範時，其內容效果會如何區分？</p>	<p>研究團隊：本法係規範與動植物有關之傳統知識，而非與傳統知識相關之動植物。故與遺傳資源法並無重疊之處。</p>
<p>(四) 就傳統知識部分的定義太過抽象，若第二十六條並未刪除的話，就智慧局的執行面而言，申請人就此部分之定義亦會有所困擾，太過抽象者不便於執行。</p>	<p>第三條之定義是否能更具體，將再研議。</p>
<p>三、農委會林務局</p>	
<p>(一) 針對法條部分，第三條「傳統生物多樣性知識」之定義，是所有國人所會遇到的問題，雖然限縮為原住民族，但仍會與全國人民利益有關。總說明第三段開頭之說明可能較第三條之定義明確。</p>	<p>生物多樣性知識之定義所使用之文字，第三條規定係指「原住民族為永續生存所產生，與下列各項有關之知識、創作及操作方法，而經世代相傳者」，此是在闡述彼此間的關係，這些說明也是參考其他國家之作法。第三條之定義是否能更具體，將再參酌改進。</p>
<p>(二) 本草案參考很多國外案例，不知是否確實施行過，成效如何？未來是否有實際運用上之問題，有待琢磨。</p>	<p>在國際上相關之立法例不多，實施成效亦難評估。我國若能盡快制定本法，並加速落實施行，將成為國際之典範。</p>
<p>(三) 未經公開認定，要做申請採集，機制該如何處理？</p>	<p>本草案第十三至十九條對於申請調查未公開傳統知識之機制，已有明確規</p>

	範。
(四) 資料庫建立十分重要，而其涉及的是如何管理該資料庫，未來權利人如何主張其權利。 而傳統知識的利用，應區分直接與間接，例如直接製成商品，以及做成知識推廣的刊物。間接是否也在規範的範圍之內？	第十三至十九條，已有對於未公開傳統知識申請使用之規範。 無論是直接或間接的使用傳統知識，皆已於本草案中予以規範。
(五) 是否應把傳統知識予以作程度區別？如：政府團體、民間用於非營利之宣傳等行為。如同法條謂「已公開」，事實上目前已於市面流通者，是否仍得主張利益回饋？就「未公開」者，若已登記於部落資料庫，但突然出現於市面流通時，是否對於其規範應做不同程度之區別，比如：非營利與營利之商業行為的區隔。	本草案已依傳統知識之公開與否，分別就其保護與利用予以不同程度之保護。依本法第八條規定，就已公開之傳統知識，為商業上之使用，且欲表彰該傳統知識所屬之原住民族或部落之名稱者，應事先徵得原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金。 關於利用之目的，於本法案第十條第一項第二款規定，研究或個人之非營利之使用，原住民族或部落不得主張權利。

二、生物多樣性與原住民族權益研討會（20061103）

「生物多樣性與原住民權益」研討會紀錄（含意見徵詢之處理情形）

壹、時間：民國九十五年十一月三日

貳、地點：台灣大學社會科學院國際會議廳（台北市徐州路 21 號）

參、報告人：郭華仁（台灣大學農藝系暨研究所教授）

肆、與談人：紀駿傑（東華大學民族學院族群關係所所長）

紀錄：孫惠君、劉姿吟、何孟璉、蔡孟恩

（一）研討會記錄

與談人紀教授駿傑評論

首先是關於我們「法令」的部份，郭教授就法令的部分已經解釋非常清楚，

今天郭教授是針對法條做些說明，比較沒做到的是對於法條的討論、分析，與其可能遭遇的問題等等。那我這邊簡單問幾個問題，但這絕不是完整的。至於從法條本身就馬上看得到的問題，我所看到的最重要的問題，是在重要名詞解釋裡面，並貫穿幾個法條，到最終權利主體是誰，是部落會議、原住民民族會議。此時，糟糕的是，到底這些部落會議、原住民民族會議在哪裡？我們以前認為最容易有民族會議的地方-蘭嶼-組織得起來嗎？抱歉組織不起來！請問：泰雅族的民族議會在哪裡？有沒有一個泰雅族的民族議會是所有泰雅族都承認的？現實上是沒有的。這時現實是如此，我們該怎麼辦？或許，我們可以說：現在趕快招集各部落、民族來獨立啊！但就我們了解，這不是容易的事！這是現實，但我們條文仍舊如此規定的話，我覺得會產生很大的問題。

第二個，我們制定出如此的草案，仍須就社會學的角度來作思考。當我們要宣稱原住民的權利時，由哪些機構、哪些人、哪些團體，對於哪些條文、事項，會如何的反對、阻止？我想，這部分因為是郭老師與其團隊所做的，可能還沒做到這個地步。我覺得在這個研討會的場合，我們可以來就此討論，到底這些障礙會在哪裡？讓此原住民傳統知識的保障法案能夠比較容易過關。

最後一點，從正面來看，要導引出這些是非常不容易的，但是在這些非常不容易之下，是否還有些事項是未盡完善之處，是大家可以一起來幫忙思考的，有沒有在這些條文中是未盡完善之處。就此部分，我大概簡單提這三點。

剛才還漏講了一個部份：有一位印度學者，它使用「生物海盜(bio-piracy)」的辭彙，他的書中羅列相當多的學說。他有提到，印度被國際間相當多的生技公司所剽竊，當地人要使用這些技術，還要付費。由此可知，這些是非常重要的，這部份是我剛才所漏講的部份。

問題討論

楊副處長鴻謙：

傳統知識是很新的領域，有些概念必須與以釐清。第一個，對於郭教授的報告，關於 TK 的立法例，巴拿馬已經有了，是否有其他國家有相同立法例？比如說，巴西的遺傳資源也相當豐富，但巴西僅有制定遺傳資源法，對於 TK 的法案卻還未制定。所以想請問是否還有別的國家也有相同的立法例？第二個，事實上我覺得我們原住民族生物多樣性傳統知識保護法草案，才第一次開跨部會的協商，大部分的部會代表其實對此還很生澀；當然，像林務局是比較清楚。現在是進行到第一、二條，下次要進行到第三條，關於本法案權利主體、權利客體，以及如何保護。就權利主體與如何

保障的部份已有所規劃，但就權利客體的標的，第三條...？...，那第三條關於 TK 的定義，我是稍微有了解到，但我想其他同仁卻不是那麼清楚。因為學術界的定義終歸是學術性的定義，今天若要把它規定成法律的狀況下，必須要是可操作性的定義，就我個人的看法，對於第三條關於 TK 定義必須是明確的，讓原住民，甚至一般人可以看得懂，TK 到底是甚麼？當然就第三條的理由或許可以有所說明，但法案不能僅用立法說明來解釋，必須就文義中可以清楚表示、了解。

我想其所具體保護的，是我們原住民傳統使用動植物的知識，也就是具體來說，傳統使用動植物的知識是我們所要保護的標的，所以第三條第一項第一款關於 TK 的定義，是不是盡量能夠望文生義。

另外，我還想提一點，TK 在當地是具有變動性的，不是固定不變的。假設該法案通過，任何廠商利用 TK 進行研發而進一步改進，雖非原本的 TK，那這部分是否也應該這個 TK 法的規範？有些教授說不用，那乾脆這個 TK 法不要定了吧！這個問題也是延續剛才郭教授關於「勇士湯」的例子。據我所知，勇士湯是我們泰雅族大同鄉附近部落的勇士湯，那我們農委會農業改良場利用光復鄉 XX 豆(樹豆的一種)製成「活力養生勇士湯」，事實上那不是阿美族的，是我們泰雅族的。那農委會利用這種 XX 豆製造這樣的湯，這樣子的狀況，假設 TK 法通過後，到底是要歸阿美族呢？還是要歸泰雅族？因為那原產地是泰雅族！

郭教授華仁回應：

關於傳統知識法的研究，我們所看過的國家通常是把它與遺傳資源合併處理。當然，與我國現狀不大一樣，但我們還是可以藉此看見他們對於本身傳統知識保護的作法，藉由各國法規完整分析比較研究。

定義的部份，一般人的確很難了解，我們也很難說定個法律條文讓大家都懂，恐怕也超出我們能力。

第三，關於使用 TK 創出新的知識算不算本法案所保護者，那當然是算！只要他的發明是根據我們 TK 而衍生，當然我們必須對這樣的權利來分享。發明雖然是他的，但 idea 是我們提供的，我們當然有權利跟他分享，這是延伸的客體。本法案是有處理到這樣的問題，就是你必須要先登錄來協調，在申請專利的時候，你必須要註明從何處而來。我個人覺得那是對原住民最基本的保障。智財局並不同意這一點，我個人並不認同智財局的立場。

關於勇士湯的爭議，我們會交由調解會來處理。

還有關於第一個「部落會議」的問題，之前我們曾經到 XX 親眼目睹他們

部落會議的進行。我們也非常感動，覺得這樣的型態是足以處理自己的權利。如果我們把這樣的權利歸給原民會，我想各位也不會同意。當初我們提出這樣的概念。後來我們也才知道我們原民會已有在處理部落會議如何去制定的規範。所以，我們也覺得這樣子可以放心。當然，或許有些部落還沒辦法成立這樣的部落會議，這時候我們可能要處理，萬一部落無法行使(權利)的時候，有一個補救的措施，這部分我們還會再討論。

關於 TK 涉及好幾個部落時，應由該數個部落進行協調處理。

(二) 意見徵詢處理情形

出席單位及人員發言要點	處理情形
一、與談人紀教授	
(一) 權利主體為何? 部落會議的運作目前為止似不可行。	霧台的部落會議有在運作,把這樣的權利交與原民會似乎也不會太容易,原民會似也有相關的規定在規範部落會議。至於部分部落無法形成部落會議,此部份將考慮增列由原民會予以協助保障其權益。
(二) 就社會學的思考,整個法規會有哪些條文、事項會如何反對?	請原民會加以瞭解,本研究團隊將參酌修改。
二、原民會楊處長	
(一) 除了巴拿馬有無其他的立法例?	其他國家的傳統知識通常是和遺傳資源合併處理,與我國現狀不大一樣,但我們還是可以藉此看見他們對於本身傳統知識保護的作法,藉由各國法規完整分析比較研究。
(二) 關於第三條,TK 的定義可否再明確?舉例是否可以放進條文,而不是只放在說明。	第三條之定義是否能更具體,將再研議。

<p>(三)任何廠商利用 TK 進行研發而進一步改進，雖非原本的 TK，那這部分是否也應該這個 TK 法的規範？</p>	<p>關於使用 TK 創出新的知識當然算本法案所保護者！只要他的發明是根據我們 TK 而衍生，我們當然必須對這樣的權利來分享。發明雖然是他的，但 idea 是我們提供的，我們有權利跟他分享，這是延伸的客體。本法案是有處理到這樣的問題，就是你必須要先登錄來協調，在申請專利的時候，你必須要註明出處 我個人覺得那是對原住民最基本的保障。智財局並不同意這一點，我個人並不認同智財局的立場。</p>
<p>(四)勇士湯是泰雅族的，不是阿美族的</p>	<p>可交由調解會來處理。關於 TK 涉及好幾個部落時，應由該數個部落進行協調處理。由協調會來認定。</p>

三、 第二次跨部會會議 (2006/12/11)

(一) 會議資料：草案內容 (20061211 版本)

註：劃線部份為上次條文之修改

草案條文	立法說明
第一章 總則	
<p>第一條 (立法目的)</p> <p>為保護原住民族之傳統生物多樣性知識，及維護原住民族對該知識之權益，以促進傳統生物多樣性知識之永續利用及創新，特制定本法。</p>	<p>本法目的乃是根據憲法增修條文第十條第十一項：「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化」及原住民族基本法第十三條，並參考生物多樣性公約 (Convention on Biological Diversity) 第八條 j 款之規定及世界智慧財產權組織 (World Intellectual Property Organization, WIPO) 之討論，以保護傳統生物多樣性知識為出發點，並維護原住民族對其傳統知識之權益，進而達成傳統生物多</p>

	<p>樣性知識永續利用與開發之目的，而加以制定。</p>
<p>第二條 (本法之主管機關)</p> <p>本法所稱主管機關為行政院原住民族委員會。</p>	<p>本會主管全國原住民族事務，且綜合管理原住民族或部落之傳統生物多樣性知識，爰明定本會為本法之主管機關。</p>
<p>第三條 (用詞定義)</p> <p>本法用詞定義如下：</p> <p>一、 <u>傳統生物多樣性知識(以下簡稱傳統知識)</u>：係指原住民族為永續生存所產生而經世代相傳，與生物或自然環境有關之知識。包括人類適應環境，與取得、利用自然資源之知識。</p> <p>二、 <u>已公開</u>：係指於所屬原住民族或部落外，已公開發表、已公開使用或已為公眾所知悉者。</p> <p>三、 <u>原住民族會議</u>：為原住民族集體意思之形成機關。</p> <p>四、 <u>部落會議</u>：為部落集體意思之形成機關。</p> <p>前項原住民族會議及部落會議之組成與議事規則，由主管機關另以辦法訂之。</p>	<p>一、 由於本法之用詞有其特殊內涵及用法，故先行定義以求解釋上之一致。</p> <p>二、 第一項第一款有關傳統生物多樣性知識之定義，係參考太平洋區域保護傳統生態知識、創新及實施模範法 (Model Law For The Protection of Traditional Ecological Knowledge, Innovations and Practices) 中對於傳統生態知識之規定，並參考 WIPO 文件 <u>WIPO/GRTKF/IC/7/9</u> 及巴拿馬第 20 號法律(Régimen Especial de Propiedad Intelectual sobre los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas)等立法例。以狩獵為例，傳統知識包括(一)原住民對動物生理與生態行為之認識，(二)對動物出沒環境之認識，(三)決定獵區、獵季以及獵捕方法，以及(四)對陷阱製作所用植物及方法之認識等。</p> <p>三、 第一項第二款有關已公開之定義，係參考專利法第二十二條第一項之規定。</p> <p>四、 為凝聚原住民族之集體意</p>

	<p>思，以確保原住民族或部落之權益，爰於第一項第三款與第四款規定原住民族會議與部落會議為原住民族或部落之集體意思之形成機關。</p> <p>五、至於本法中原住民族或部落之定義參見原住民族基本法第二條之規定。</p>
<p>第四條 （專責機關之設置）</p> <p>主管機關應成立專責機關或委託專業機構，並編列預算，協助原住民族或部落調查、整理、保存及開發利用傳統知識。</p> <p>前項專責機關或受委託之專業機構，於原住民族或部落依本法所保障之權益受侵害時，應協助原住民族或部落維護之。</p>	<p>一、有鑑於原住民族或部落之傳統知識逐漸流失與散佚，故明訂主管機關應成立專責機關或委託專業機構，並編列預算，以協助調查、整理、保存及開發利用相關傳統知識。</p> <p>二、為避免原住民族或部落於依本法所賦予之權益受侵害時，無法負擔龐大訴訟費用，致使相關權益無法主張，形同虛設，特規定專責機關或受委託之專業機構之協力義務。</p>
<p>第五條 （審議及調解會之設置）</p> <p>主管機關應成立傳統知識審議及調解會，辦理下列事項：</p> <p>一、傳統知識歸屬之審議與爭議之調解。</p> <p>二、第八條規定權利金爭議之調解。</p> <p>三、其他涉及原住民族或部落間關於傳統知識爭議事項之審議與調解。</p> <p>前項審議及調解會之組織、設置、審議、調解程序及其他應遵行事項之辦法，由主管機關定之。</p>	<p>傳統知識歸屬之認定、權利金及涉及原住民族或部落間關於傳統知識等爭議事項，宜由獨立客觀之委員會進行審議或調解。</p>
<p>第二章 權利之歸屬及內容</p>	
<p>第六條 （傳統知識之權利歸屬）</p>	<p>一、傳統知識之權利，屬於產生或發展該傳統知識之原住民族或其部落所有。參見考科</p>

<p>與傳統知識有關之權利，歸屬於產生或發展該傳統知識之原住民族或部落。</p> <p>依本法之規定，應經原住民族或部落同意者，由原住民族會議或部落會議行使之。</p>	<p>族或其部落所有，爰參考秘魯第 27811 號法律第一條、第十條，巴西第 2186-16 暫行條例第八條、第九條規定之。</p> <p>二、原住民族或部落之同意權，應由代表原住民族或部落集體意思形成機關之原住民會議或部落會議行使之。</p>
<p>第七條 (防止他人取得或主張權利及以不正當方式使用傳統知識)</p> <p>傳統知識所屬之原住民族或部落以外之人，非經原住民族或部落同意，不得就該傳統知識取得智慧財產權或主張其他權利，或以不正當方式使用該傳統知識。</p> <p>前項所稱之不正當方式使用，係指以扭曲、污衊或其他方式使用，致有損害原住民族或部落之聲譽或尊嚴之虞者。</p>	<p>為賦予傳統知識所屬之原住民族或部落權利，以防止他人未經原住民族或部落之同意，對傳統知識主張權利或以不正當方式利用傳統知識，爰參考 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件、秘魯第 27811 號法律第四十二條規定之。</p>
<p>第八條 (已公開傳統知識之來源表彰權及權利金請求權)</p> <p>就已公開之傳統知識，為商業上之使用，且欲表彰該傳統知識所屬之原住民族或部落之名稱者，應事先徵得原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金。</p> <p>前項權利金，由原住民族或部落會議與使用人協議之，協議不成，由傳統知識審議及調解會調解之。</p>	<p>一、本法將傳統知識區分為已公開及未公開之傳統知識，並分別賦予不同程度之保護。</p> <p>二、已公開之傳統知識屬公共領域之知識，原則上任何人均得使用，惟使用之際若表彰該知識所屬之原住民族或部落之名稱，以獲取商業上之利益者，應事先徵得該原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金，以示尊重。</p> <p>三、權利金之金額，原則上由原住民族或部落與傳統知識之使用人自行協議，如有協議不成之情事，則由審議及調解會調解之。</p>

<p>第九條 (未公開傳統知識之揭露、取得與使用)</p> <p>未公開之傳統知識,非事先徵得所屬原住民族或部落之同意並簽訂契約,他人不得揭露、取得或使用之。</p> <p>未公開傳統知識所屬之原住民族或部落,對於相關傳統知識之揭露或使用行為,有主張表彰來源之權利。</p>	<p>一、傳統知識屬於原住民族或其部落所有,為保障原住民族之傳統知識及促進其永續發展,故參考 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件、秘魯第 27811 號法律第四十二條、巴西第 2186-16 暫行條例第九條之規定,欲揭露、取得、使用未公開之傳統知識,必須經由該傳統知識所屬原住民族或部落之同意及簽訂契約始得為之。</p> <p>二、針對未公開之傳統知識,賦予其得請求表彰來源之權利。參考巴西第 2186-16 暫行條例第九條之規定予以定之。</p>
<p>第十條 (權利內容之例外)</p> <p>原住民族或部落對其傳統知識之權利,不及於下列各款情事:</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、各原住民族或部落間之傳統交換行為。 二、研究或個人之非營利之使用。 三、他人善意使用未公開傳統知識之行為。 四、為保存、發展傳統知識及促進傳統創新之必要措施。 五、國家為因應緊急情況或增進公共利益之非營利使用行為。 	<p>傳統知識之權利範圍,應考量相關因素予以限縮。</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、為尊重原住民族或部落間關於傳統知識之傳統交換行為,參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件、巴拿馬第十二號行政命令第十一條、秘魯第 27811 號法律第四條、巴西第 2186-16 暫行條例第四條等規定,將其排除於權利範圍之外。 二、為促進傳統知識之相關研究及發展,參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件之規定,將研究行為及個人非營利上之使用行為排除於權利範圍之外。 三、他人善意使用未公開傳統知識之行為,應非本法所賦予之權利效力所及,故參酌

	<p>WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件，予以排除於權利範圍之外。</p> <p>四、為促進傳統知識之永續利用及創新，故為保存、發展傳統知識及促進傳統創新所採取之必要措施，參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件之規定，予以排除於權利範圍之外。</p> <p>五、將涉及公共利益之非營利使用行為排除於權利範圍之外，參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件之規定予以定之。</p>
--	--

第三章 原住民族傳統知識資料庫

<p>第十一條（登記機關及登記申請人）</p> <p>傳統知識所屬之原住民族或部落，得將其傳統知識中欲公開之部分，登記於原住民族傳統知識國家資料庫；其不欲公開之部分，得登記於原住民族傳統知識部落資料庫。</p> <p>前項之原住民族傳統知識國家資料庫，由本法第四條所稱之專責機關成立之。原住民族傳統知識部落資料庫由主管機關協助部落會議成立之。</p> <p>第一項未公開之傳統知識內容應予以保密。</p>	<p>為維護及保存傳統知識，故參考生物多樣性公約（Convention on Biological Diversity）及太平洋區域傳統生態知識、創新及實施之保護模範法（Model Law For The Protection of Traditional Ecological Knowledge, Innovations and Practices）之規定，建立國家與地方部落兩級制資料庫，由傳統知識所屬之原住民族或部落主動登記。</p> <p>原住民族傳統知識國家資料庫由第四條之專責機關加以成立，原住民族傳統知識國家資料庫屬公開資料庫，而部落資料庫由主管機關協助部落會議成立，登記於部落資料庫之傳統知識並不公開，並應予以保密。</p>
<p>第十二條（資料庫之設置）</p> <p>原住民族傳統知識資料庫之建置、運作、管理、取得及保密辦法，由主管機關另訂之。</p>	<p>授權主管機關另以辦法規範原住民族傳統知識資料庫之建置及運作、管理、取得及保密原則。</p>

第四章 未公開傳統知識之調查與使用	
第一節 調查與使用之同意	
<p>第十三條 (使用未公開傳統知識之基本原則)</p> <p>就未公開之傳統知識之調查或使用，應符合原住民族權益、公共利益及永續發展等原則。</p>	<p>調查或使用應符合原住民權益，公共利益及永續發展，為傳統知識調查或使用之最高原則。參酌生物多樣性公約第十四條。</p>
<p>第十四條 (申請調查或使用)</p> <p>調查或使用未公開之傳統知識者，應事先向原住民族會議或部落會議提出申請，徵得其同意，並簽訂調查或使用契約後，始得為之。</p>	<p>為徵得原住民族或部落的事先同意，應提出申請並訂定契約，參照生物多樣性公約 UNEP/CBD/WG8J/3/6 與原住民族和部落參與決策的過程以及交流機制的建設。</p>
<p>第十五條 (調查申請文件)</p> <p>申請調查傳統知識，應備具申請書及調查計畫書。</p> <p>申請書之格式與應記載事項，由主管機關定之。</p> <p>第一項之調查計畫書應記載下列事項：</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、 調查目的。 二、 調查地、調查之對象、調查進行之期間與方式。 三、 擬蒐集之生物或非生物材料。 四、 預期調查成果及其用途。 五、 定期報告及結案報告之日期。 	<ol style="list-style-type: none"> 一、 關於申請調查所需要之文件，參考安地斯組織第 391 號決議、哥斯大黎加「生物多樣性法」等立法例。本法參照上述規定，僅明文要求申請人出具申請書表明申請之意願，並以調查計畫書說明其所欲從事之調查活動相關內容細節，以做為原住民族或部落審核之依據。 二、 申請書之格式與應記載事項，純屬主管機關作業上考量，故於第二項明文授權由主管機關定之。 三、 調查計畫書乃原住民族或部落審核之重要依據，應揭露關於調查活動之各種細節。本法列舉四款較為重要之項目作為調查計畫書之應記載事項。爰規定於第三項。

<p>第十六條 (使用申請文件)</p> <p>申請使用傳統知識，應備具申請書及使用計畫書。</p> <p>申請書之格式與應記載事項，由主管機關定之。</p> <p>第一項之使用計畫書應記載下列事項：</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、 使用之傳統知識。 二、 使用目的。 三、 使用地、使用進行之期間與方式。 四、 預期使用成果及其用途。 五、 定期報告及結案報告之日期。 <p>具商業目的之使用計畫，除提出第一項之文件外，並應備具商業利用說明書及利益分享方式。</p>	<p>關於申請使用所需要之文件，本法明文要求申請人出具申請書表明申請之意願，並以使用計畫書說明其所欲從事之使用傳統知識相關內容細節，以做為原住民族或部落審核之依據。</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、 申請書之格式與應記載事項，純屬主管機關作業上考量，故於第二項明文授權由主管機關定之。 二、 使用計畫書乃原住民族或部落審核之重要依據，應揭露關於使用活動之各種細節。本法列舉五款較為重要之項目作為調查計畫書之應記載事項。爰規定於第三項。 三、 於具商業目的之使用計畫，配合利益分享之原則，宜於申請時提出商業利用說明書以及利益分享方式。爰規定於第四項。參考祕魯 27811 號法律第七條。
<p>第十七條 (調查或使用契約內容之協議)</p> <p>調查或使用契約之內容，由原住民族會議或部落會議與申請人協議決定之。</p> <p>主管機關應協助原住民族或部落進行前項之協議。</p> <p>具商業目的之使用，其契約內容應包含利益分享條款。</p> <p>原住民族或部落得遴選代表協商契約之內容。</p>	<ol style="list-style-type: none"> 一、 根據契約自由原則，原住民族會議與申請人應經由充分協議以達成契約內容之共識。爰規定第一項。 二、 原住民族或部落會議與申請人協議之進行，於訂立契約之技術事項主管機關應主動協助進行。參考生物多樣性公約，文件 UNEP/CBD/WG8J/3/7。參照巴拿馬第二十條及行政命令第二條第十三項、行政命令第十七條；菲律賓 Community Intellectual

	<p>Rights Protection Act 第六條。爰規定第二項。</p> <p>三、具有商業目的之使用，在相關契約內容應包含利益分享條款，以期能保障原住民族或部落的權益。參考祕魯 27811 號法律第七條。爰規定於第三項。</p> <p>四、原住民族或部落得自治，經由部落會議遴選適任代表參與協商契約之內容，原住民族或部落之最後決定權，仍歸於原住民族會議或部落會議。爰規定第四項。</p>
<p>第十八條（訂約時應考慮之原則）</p> <p>原住民族會議或部落會議於訂立契約時，應評估所申請之調查或使用計畫對原住民傳統生活、文化、社會、環境，以及其他對部落權益可能之影響。</p> <p>主管機關應協助原住民族或部落進行前項之影響評估。</p>	<p>一、原住民生活相關開發活動進行時應該評估文化、環境和社會影響。參考生物多樣性公約中 UNEP/CBD/WG8J/3/5, 2004 年生物多樣性公約第七次會員大會所訂定之「Akwé : Kon 自願性準則」。</p> <p>二、主管機關具有較充裕的資源，應主動提供協助以進行前項評估。</p>
<p>第十九條（利益分享之原則）</p> <p>未公開之傳統知識經商業使用所得之直接或間接利益，應以合理公平之方式，由相關部落共同分享之。</p> <p>前項利益之分享，得約定以金錢或非金錢之方式給付之。</p> <p>以金錢方式給付利益者，得一次或分次給付之。</p> <p>以非金錢方式給付利益者，得以提供資</p>	<p>一、參考生物多樣性公約第十五條第八款，開發所獲得的利益，應與提供遺傳資源的締約國公平分享，爰作本條之規定。</p> <p>二、利益分享可以包括：分享利潤、給付使用費、技術移轉、提供產品，以及進行人力資源能力建設等。參考巴西 2001 年 8 月 23 日第 N.2186-16 號臨時措施第 25 條</p>

<p>訊、技術、培訓或其他方式為之。</p>	<p>條。</p> <p>三、 從生物資源和相關傳統知識的獲得中預期可得利益的性質，大致可以分為兩類：金錢利益和非金錢利益《波恩準則》附錄 II 中載有這兩者的提示性清單。由於在某些情況下直接向原住民族/部落給付金錢利益可能有所不便或不妥，因此可以考慮其他形式的利益。CBD 8(j) 第 3-7 會議中提到：獲得與利益分享安排應該考慮非金錢利益。這一類利益可以採取能力建設的形式，包括提供資訊、技術和培訓等，以扶植當地新行業的發展，並進而實現可持續經濟增長。</p>
<p>第二節 監督機制</p>	
<p>第二十條 (傳統知識調查者之義務)</p> <p>依本法申請調查傳統知識者，應依計畫內容按期向部落會議提交調查報告。</p> <p>前項調查報告應包含調查過程，與所調查結果之完整書面及影音記錄資料。</p>	<p>一、 為使原住民族或部落得定期知悉調查之進度，申請調查者應定期提交報告，爰規定本條。</p> <p>二、 調查結果應記錄原住民或部落的意見。除了用書面表達，還應將調查結果透過錄影或錄音記錄下來以除去語言障礙的因素。參考生物多樣性公約 UNEP/CBD/WG8J/ 3/5 ，「Akwé : Kon 自願性準則」規定。</p>
<p>第二十一條 (傳統知識使用者之義務)</p> <p>依本法申請使用傳統知識者，應依計畫內容按期向部落會議提交使用報告。</p>	<p>一、 為使原住民族或部落得定期知悉申請者之使用進度，申請使用者應定期提交報告，爰規定本條。</p>

<p>前項使用報告應包括傳統知識發表、出版或其他商業利用之完整資料。</p>	<p>二、若使用的方式為發表或出版的形式，應該要有完整的資料，以供原住民或部落確保其傳統知識之正確被使用。</p>
<p>第二十二條（未經代表機關事先同意之再授權限制）</p> <p>依本法申請使用傳統知識者，非經傳統知識所屬之原住民族或部落之同意，不得將其使用權轉讓與第三人。</p> <p>違反前項規定之讓與行為，無效。</p>	<p>為保障傳統知識所屬之原住民族或部落，申請並得同意之傳統知識使用者，不得再將其使用權利轉讓予第三人。參照巴拿馬行政命令第二十二條、秘魯第三十三條、太平洋模範法第十一條。</p>
<p>第二十三條（秘密性之維護）</p> <p>原住民族或部落之成員，非經原住民族會議或部落會議之同意，不得將未公開之傳統知識洩露或交付予該知識所屬之原住民族或部落以外之人。</p> <p>違反前項規定者，依原住民族或部落之規範或習慣處理之。</p> <p>因職務或業務知悉未公開之傳統知識者，不得將之洩露或交付他人。</p>	<p>一、原住民族或部落之成員應認識到他人擬調查或使用皆須經過申請，由原住民族會議或部落會議同意、簽訂契約等步驟，才得以調查或使用其傳統知識，爰規定第一項。</p> <p>二、若違反第一項之原則，係屬原住民族或部落自治之事項，本法不予干預。</p> <p>三、因資料庫或因辦理申請業務而知悉未公開之傳統知識者，應該謹慎遵守第一項，不得將傳統知識未經同意而洩漏或交付於他人，參考太平洋區域保護傳統生態知識、創新及實施模範法第十一條。爰規定第三項。</p>
<p>第五章 延續及創新傳統知識之方法</p>	
<p>第二十四條（傳統知識之教育）</p> <p>主管機關應提供適當之教育與培訓，促進原住民對傳統知識及其保護制度重要性之瞭解，以達成傳統知識保護、永續利用及創新</p>	<p>一、傳統知識之保護，首重其傳承，因此適當之教育及培訓相關人才乃為必要，故課與主管機關提供適當教育與培訓之義務。爰參考「Akwé：</p>

<p>之目的。</p> <p>原住民族地區各級各類學校相關課程及教材之設計，應提供學生學習傳統知識之機會，課程內容應與部落生活相結合，並應包括校外教學。</p> <p>前項課程屬於原住民族教育法第三條第三項所稱之民族教育事項，其規劃應符合部落自主之精神。</p> <p>原住民族之各級各類學校或其他推廣教育機構為實施前二項傳統知識之教學或培訓，得由部落會議遴選原住民族耆老或具相關專長人士教導之。</p> <p>主管機關應訂定辦法獎勵前項之耆老或具相關專長人士。</p>	<p>Kon 自願性準則」,規定於第一項。</p> <p>二、 第二、三項參考生物多樣性公約會議 UNEP/CBD/WG8J/3/4 文件,要求學校相關之課程及教材應酌情納入傳統知識。然而考慮傳統知識與環境共生共榮之本質,因此引用原住民族教育法第三條之精神,強調傳統知識相關課程應由部落主導,加強校外之生活教育。</p> <p>三、 傳統知識的傳承仰賴口耳相傳,耆老或具相關專長原住民之教導,較諸課本更為有效。爰於第四項規定由部落會議遴選適當之傳統知識傳承師;為表示對傳承師之尊重,第五項規定主管機關訂立相關之獎勵辦法。</p>
<p>第二十五條 (輔導、獎勵與補助)</p> <p>主管機關應輔導、獎勵與補助原住民維持其基於生物多樣性知識之傳統生活。</p> <p>前項輔導、獎勵與補助之措施,由主管機關另以辦法訂之。</p>	<p>保護傳統知識,除在教育上設計傳承機制,使之得以相傳以外,原住民維持慣習生活方式,使生活與環境之互動得以繼續,更是傳統知識創新知之所賴。然而現今依慣習之生活方式,已無法維持生計,因此本條明訂主管機關輔導、獎勵與補助之義務。</p>
<p>第二十六條 (載明來源地)</p> <p>依本法申請使用傳統知識並經開發者,於申請專利時,除依專利法規定外,應事先經該傳統知識所屬原住民族或部落之同意,且於其申請書載明所使用傳統知識之來源地,</p>	<p>本法規範傳統知識來源揭露之目的係為了防止傳統知識被剽竊,且為傳統知識有效管理之必要措施,但為避免傳統知識來源之揭露與專利作過多的連結,是以未依規定揭露傳統知識來源者並不影響專利之授予。違反本法條款</p>

並提出與該原住民族或部落訂定之契約。	影響專利之授予，違反之法律效果，完全依本法之規定處理。
第六章 民事救濟與罰則	
<p>第二十七條 （民事救濟）</p> <p>違反本法規定，致侵害原住民族或部落之權益者，原住民族或部落得請求損害賠償，並得請求排除其侵害；有侵害之虞者，得請求防止之。</p>	基於傳統知識之抽象特性，及傳統知識之權利歸屬於原住民族或部落，因此違反本法規定而侵害該原住民族或部落之傳統知識權益者，應賦予該原住民族或部落有向侵害人請求損害賠償、排除侵害與請求防止侵害之權利，爰制訂本條規定。
<p>第二十八條 （以不正當方式使用傳統知識之處罰）</p> <p>違反第七條第一項規定，就傳統知識取得智慧財產權或主張其他權利，或以不正當方式使用傳統知識者，處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰。</p>	基於原住民族或部落對其傳統知識發展與使用之關係，以及為維護原住民族或部落之聲譽及尊嚴，爰制定違反本法第七條第一項規定者，應予處罰。
<p>第二十九條 （未經同意而揭露、取得或使用未公開傳統知識之處罰）</p> <p>違反第九條第一項規定，未經原住民族或部落之同意，而揭露、取得或使用未公開之傳統知識者，處新台幣十萬元以上二百萬元以下罰鍰，並通知限期停止使用，逾期不停止使用者，得按次連續處罰。</p>	傳統知識之權利歸屬於發展該知識之原住民族或部落，因此若未經其同意而揭露、取得或使用未公開之傳統知識者，應予處罰。經通知限期停止使用仍不停止者，得按次連續處罰。
<p>第三十條 （未經同意而調查或使用之處罰）</p> <p>未依本法徵得原住民族或部落之同意而從事傳統知識之調查者，處新台幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰，並通知限期停止，逾期不停止者，得按次連續處罰。</p> <p>未依本法徵得原住民族或部落之同意而</p>	為保障原住民族或部落之權益，故未徵得原住民族或部落之同意訂定契約而擅自對傳統知識進行調查或商業上使用，應予處罰。且因商業上使用行為可能已經獲取利益，故對此規範較高之罰鍰額度。經通知限期停止仍不停止者，得按次連續處罰。

<p>從事傳統知識之商業使用者，處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並通知限期停止，逾期不停止者，得按次連續處罰。</p>	
<p>第三十一條 （逾期未改正之處罰）</p> <p>違反第二十條或第二十一條之規定者，主管機關應限期命其改正，逾期未改正者，得處新台幣五萬元以上三十萬元以下之罰鍰</p>	<p>違反本法第二十條或第二十一條未為報告之規定，可能使該原住民族或部落處於資訊不對等之地位，不利其對傳統知識之管理與保存，爰制訂本條規範其處罰。</p>
<p>第三十二條 （違反職務上保密義務之處罰）</p> <p>違反第二十三條第三項規定，因職務或業務知悉未公開之傳統知識而洩露或交付之者，處新台幣五十萬元以上五百萬元以下罰鍰。</p>	<p>為避免原住民族或部落未公開之傳統知識被不當洩露，爰參考刑法第 132 條規定職務或業務上保密義務，若有違反應予處罰。</p>
<p>第三十三條 （違反專利申請規定之處罰）</p> <p>違反第二十六條之規定，未於專利申請書載明傳統知識之來源地者，處新台幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰。</p>	<p>為維護傳統知識之完整、避免被盜用，以及便於專利審查機關審查相關專利，乃課予專利申請人有說明其所使用相關傳統知識來源地之義務，若有違反應予處罰。</p>
<p>第七章 附則</p>	
<p>第三十四條 （施行細則）</p> <p>本法施行細則，由主管機關定之。</p>	
<p>第三十五條 （施行日）</p> <p>本法自公布日施行。</p>	

(二) 會議記錄

原住民族傳統生物多樣性知識保護法草案跨部會第二次研商會議紀錄

壹、 時間：民國 95 年 12 月 11 日下午 1 時 30 分

貳、 地點：本會 10 樓中型會議室（台北市重慶北路二段 172 號）

參、 主席：鄭天財 Sra.Kacaw 副主任委員

紀錄：孫惠君、劉姿吟、何孟聰、蔡孟恩

肆、 出（列）席：行政院秘書處劉維哲科長、法務部編審王乃芳、行政院國家科學委員會副研究員陳鈴蘭、行政院環境保護署技專員何春玲、經濟部智慧財產局專利審查官吳佳穎、專員喬建中、內政部營建署簡任視察盧淑妃、行政院農業委員會林務局技士陳超仁、本會土地管理處副處長楊鴻謙、台灣大學謝銘洋教授、台灣大學郭華仁教授

伍、 主持人致詞：（略）

陸、 業務單位報告：（略）

柒、 討論事項

案由：「原住民族傳統生物多樣性知識保護法」草案跨部會研商

綜合討論：

鄭副主委天財：繼續上次未完成的第三條部份。

宣讀第三條條文。

鄭副主委天財：

有關第三條第三、四款暫先無庸討論，因其會涉及後面條文關於原住民族會議與部落會議之功能，待會再回頭討論！我們先針對第一、二款，各位有何意見？

智慧局：

有關第三條第二款的部份，關於已公開部分立法理由說明參考專利法，這部份比較沒問題，有問題的是關於專利法裡有一個專利局的機制去認定是否為「已公開」或「未公開」，但像我們專利局又一個很大的資料庫，以及一個專利檢索系統來確認知識已公開或未公開，那麼這樣的機制在本草案中是透過相同方式的運作嗎？是否由原民會來認定？這是第一個問題。

關於本法保護範圍，在回應意見中，包括學者都很確認本草案是在保障傳

統知識，而非遺傳資源。在學者回應意見中，第三頁第三行部分：「本法規範之對象為傳統知識而非遺傳資源...」，這部分我們希望再予確認一下。

是在上次回應之第五頁，關於公告的範圍，本法就該 TK 予以保護。另外尚有一種保密之傳統知識，即未公開的傳統知識，在智慧財產權的體制上，有些類似營業秘密。營業秘密也是未公開，且當事人會採取一定手段，只是在這種權利保護會有一定的問題，因為你並未公告，就他人使用時，該「他人」如何知道系爭知識是一種受保護的權利？是以，就營業秘密法下，關於這樣子的規定，僅採民事賠償責任，且限於透過不正手段，而使用智慧財產權之結果。本法案是否有顧及第三人使用該知識時，由於其並未公告，該如何證明呢？

行政院秘書處：

依回應意見第五頁(一)：「國際上並無傳統生物多樣性知識之名詞，但基於原民基本法之規定，只好如此定義」，那本部份是否可在本條基本定義中規定更詳盡、清楚，以符合國際上的認可。

關於根據傳統生物知識，再予以創新的部份，是否為傳統知識、抑或是一般專利法的知識，關於此點，在本條定義中上存有模糊空間。

就第二款部分牽涉到「已公開」，因為一部法律，必須顧及其是否可行，就已公開部分，例如：小米酒...已有多人在賣，這部分在往後可能會有爭議，這部份未來可否有可能就傳統知識就已「登記為要件」這種方式，類似專利取得方式，爭議會較小。

台大郭教授華仁：

關於本法保護對象係傳統知識而非遺傳資源，我覺得是非常清楚！本草案內容並未提及遺傳資源，顯然並非處理遺傳資源的問題。

關於可公開部分之認定，第五條有建議主管機關成立傳統知識審議及調解會，其辦理事項即為此等審議、爭議的調解，故是有一機構來處理該等事項。我們也設計傳統知識資料庫，來處理已公開、未公開傳統知識之登錄。已公開者，國家級資料庫可記載詳細；至於，尚未被公開、發覺之傳統知識者，依照我們設計是放置於兩個資料庫，一為部落資料庫，一為國家資料庫。就國家資料庫之部分就只有簡單幾個關鍵字，或標題。有興趣者，看見其標題，並得知此知識在哪個部落有，則直接到該部落去尋求調閱或使用程序。

至於秘密部分侵犯的問題，與專利法中主流社會規定多少有不同，傳統知識是長期以來的累積，而難謂屬於個人，似不宜以主流社會的民、刑法來規制。假設部落中某人洩露秘密，我們希望由部落內的規範與以處理，避

免過多紛爭。

台大謝教授銘洋：

我這邊在補充一下，剛才提到關於利用這些傳統知識而創新者，是否為專利保護範圍？這部份若符合專利法保護要件時，即當受專利法所保護，亦非本法案所要規範的部份，本法僅限於傳統知識的部份，正如同我們先前所安排設計的，必須在專利申請時，就利用原住民傳統知識的部分仍須加以說明，僅此而已。

至於公開與未公開的認定，當然智慧局對於專利資料是非常完整的，而國際上做法亦相同。但是國際對於傳統知識的保護，是近年來才比較新興的議題，各國也未有比較完整的保護。我們有鑒於本制度在台灣也是一個新的制度，若是設計為「須經登記，才受有保護」的話，將使傳統知識較不易受到保護。因此，我們並不要求此狀況下一定須經登記才受有保護。誠如剛才郭教授所提及，我們將分成兩個資料庫，一為國家層級的資料庫，另一個為部落資料庫，在本法第十一條有提及，欲公開的部份，是登記在國家級資料庫；不欲公開的部份則登記在地方原住民的部落資料庫。因此，如該制度運作時間夠久，大家懂得去登記，累積的資料就可以提供查詢，也有一部份是屬於不欲公開的部份，僅是在部落資料庫做簡單登記，未涉及詳細內容，藉此來確保此等未公開資料的隱密性。雖然初期累積資料並不多，不易檢索，到底這些知識是否為已公開，這些認定就由第五條所設之單位來處理，或者未來若產生爭議時，或可經訴訟來由法院認定之。

原民會土管處楊副處長：

關於謝教授剛才提 TK 創新部份，如果符合專利要件，就受到專利法的保護。這部份是源自於我們傳統的 TK，後續部份雖然是依照專利法處理；而前面的部份，是不是也應照 TK 法案，取得同意、利益分享？

台大謝教授銘洋：

是的，若今天所運用的是「未公開」的傳統知識而進行研發者，並取得專利，此時是應該進行前面的程序。

原民會土管處楊副處長

是否包括「已公開」的部份？

台大謝教授銘洋：

已公開的部份，本草案第八條已有規定。亦即，若要對該知識取得專利，未來進行商業上利用，且於利用時宣稱是來自原住民的知識，必須事先徵得同意，並給付相當權利金。

台大郭教授華仁：

已公開的部份，外人是可以使用的，但不能宣稱該原住民的名號。已公開的知識，理論上是不應被拿去申請專利，已公開的知識，智慧局應該會把它否決掉吧！

就未公開的部份，假設外人由取得並進行研發，產生新的技術並欲申請專利時，假設該傳統知識是根據本法案所取得者，我們規定他必須註明其來源。

假設是自己族人想去申請，我們並未特別規範，因為此為族內自主意志，若其符合專利申請要件而欲申請之，則並非本法所欲考慮的。

智慧局：

關於剛才處長所提之問題，因為我們自己有進行專利審查的工作，會遇到的狀況大概會是這樣子：今天有一個案子，用到傳統知識；依據本法規定必須註明該知識之來源，就已公開的部份通常不會獲得專利；未公開的部分按本草案的設計，須註明出處。但就專利審查而言，即便是未公開的部份，但該知識已在部落內有公開，依專利法是不能獲得專利的。所以就一般人申請專利來說，如申請人有在申請書上表明時，審查委員會請申請人就此部分進一部說明，就知識的來源、內容予以詳盡說明，審查委員會就此判斷該知識是否已為公開而無法獲得專利。這部份，它的保密性會遭受破壞，因為專利是必須要充分揭露的；第二，申請人應該不會自己採自己的腳，自己在申請書上表明其本來是一個傳統知識。所以在執行上我並不太清楚。當然，本法有它自定的罰則，但在專利法上，有要求必須充分公開，這是專利審查必須踐行的。

另外，剛才行政院劉科長也提過，傳統生物多樣性知識的定義，我們仍不太清楚，覺得不大明確。

台大郭教授華仁：

定義的問題確實受到諸多質疑，但是我們不論從 CBD 或各國既有之立法來看，大體上都和本法定義差不多。前一版本的定義本來比較詳盡，但反而不很清楚，所以我們又將其改為比較概括性的定義。在一定的時間裡，不太有可能有讓大家都滿意的定義。

至於專利申請的部份，我知道智慧局有些意見。因為我國在 TRIPS 上的談判，關於由傳統知識所得之新技術，是否要將該知識予以揭露，美國有強烈反對意見；但其他第三世界國家都強烈要求關於傳統知識的部分，應予揭露。我也了解關於這部份，我國政府暫時不願明確表態，以爭取我們談判籌碼。不過我們是認為，TRIPS 裡面要求專利說明書是否應揭露其知識

來源，它是針對各國專利法是否修法的問題，假設通過的話，各國就修法將其變為一專利要件，若未揭露，即得撤銷。這樣的爭論在一定時間內很難會有所結論，但如果因此不予處理，那我們傳統知識有可能會不斷流失。這樣的情況下，就國家立場來說，暫時不於 TRIPS 中作明確表態，但我們可以退而求其次，在我們不論是遺傳資源法，或是傳統知識法，設下低標。也就是如經過一定程序，簽下契約而取得之傳統知識，藉此進行研發而取得專利者，就在其申請書裡可以輕鬆地寫下該知識之來源，這應該是輕而易舉的，就申請人而言應該是沒有多大負擔，我覺得這是對傳統知識一個最低標準的保障。假設該知識是竊取而來，本法並無規範，或者被抓到之後，他就不能夠再到這個部落來進行調查。

另外，傳統知識拿去申請專利是否有成為已公開之事實，我覺得是不見得，所涉及的應該是「公開」二字的定義。我舉個例：微軟公司發明一個軟體，他們覺得目前世界的程度還趕不上，所以還不想賣，想十年後再賣。但其內部已經在使用、測試了，這樣算公開嗎？同樣地，一個部落長期使用的知識，並非為外人所知，雖然在部落中是公開使用，但我覺得站在智慧局的立場，該部落應該視為一個 Identity，在內部使用應該還是未公開情形，假設其仍符合專利要件，我認為應該仍然屬於專利法保護對象。以上是我個人看法，謝謝。

智慧局：

關於公司內部的部份，公司內部或許已經進行一些研發，通常公司會給一些代號，其他人或者不會知道那些是甚麼；也就是說，保密是需要有一定措施。但部落內使用是否有經過一定保密措施呢？可能只是部落中大家流傳下來的一些知識技術，這些與公司中須有一些保密條款、措施，而被認為是秘密的情況，二者是不同的，後者才會被認為是一個保密的狀態。因為我們採的是絕對新穎性的規定，即便是這樣的知識只被用於一個村莊裡，也僅僅在一個小村莊裡，包括若我們知道亞馬遜流域一個小小部落可能很早前就已使用該知識者，我們也會認為那是一個公開的事由。

關於 TRIPS 的問題，雖然每個機關對於國家計畫都應有自己的看法，然而我國對此關於我國對外貿易談判應採取何種立場，是設有統合的機制。就本事件上，原民會也有參與，也應知道，關於部會間立場不一致時，像在 WTO 議題上，就有院級統合、政策形成的機制，相關意見可以到那裡去表達，盡量不要在機關內部自己立法。如果原民會對此立場很堅持，這其實也有代表了我國的立場，這意見可以帶到由副院長招集的我國參與國際經貿事務小組，直接表達此種意見，如此也比我們在這對草案討論的方式，更能達成各部會配合執行，國家策略如何適用，我想程序會較平順一點。

台大謝教授銘洋：

其實，已公開的知識是不能申請專利的，因為它已喪失新穎性。因此如果他申請專利的話，必須以之為基礎而予以創新。但如果今天所使用的是未公開的傳統知識，當然也有可能就該未公開之傳統知識直接拿去申請專利，也有可能就其再予以進一步創新，在去申請專利。這時，在本草案第九條，剛才智慧局代表也有提及，申請專利不就要公開了嗎？此時若所使用的傳統知識是為未公開之傳統知識時，這時對於傳統知識的保護會否有影響？確實會有影響！因此，就此狀況下，依照第九條規定，今天未公開知識不是任何人都不准用，而是要用可以，但必須尊重原住民，或其同意，簽訂契約，此時即得把這些知識拿去使用。所以今天若有人要拿這些未公開傳統知識去申請專利，或就其再予創新並申請專利，仍須事先與原住民打個招呼，尊重原住民，始為適當。

關於我們未來的經貿立場，對外應有一致立場。但誠如郭教授所說，多是由專利的角度來觀察，而這樣的要求對於專利的有效性並不產生任何影響。僅僅是行政法上的處罰，要求你必須揭露。剛剛智慧局也提到，要求他在專利說明書中說明他是使用原住民傳統知識一事，其實也有助於審查委員就該目標而予以審查是否為已公開之知識時，會有很大幫助。因此，你用了人家東西而申請專利，這部份本就該據實以告，此為誠實之表現。我想以這樣訴求，完全不影響專利權之效力，我想未來在院會時，貴會派代表參加時，如依此方向說明之，應可得到經貿團隊的認可。

鄭副主委天財：

關於第一款定義較上次有部分修正，是否暫先不予決定，稍後再回頭決定，或往後會議再決定，或有更好的敘述與進展，如此也比較適當。

宣讀第四條條文。

研考會：

剛才我事先已將研考會的書面資料交給承辦單位參考，也發給各代表。比較重要的問題，原民會這邊有很多案例，是關於要設置一些專責機關或相關委員會的相關問題。但現在卡在「中央行政機關組織基準法」規定下，很少有彈性去另外設置專責機關或委員會的機構。是以，我們原則上我們都認為在任何作用法中，如果要設置一些專責機關或委員會，要盡量避免；要利用條文較為技術性方式的處理之。

原本草案第四條，我們在第一次研商會議時，是有一版本，建議能作一處理。利用條文技術性變更，建議變更為：遴聘原住民族各族代表、傳統知識專家學者、民意代表、及民間相關機構、團體代表等，協助原住民或部

落調查、整理、保存及開發利用傳統知識，也定有一定原住民族比例。但第二次我們上呈該意見後，上級長官認為第四條部份有關原住民族傳統知識調查、整理、保存及開發利用，事實上可以將之融入第五條關於傳統知識之審議。他們意思是若將其限制於傳統知識調查、整理、保存及開發利用的話，等到你想擴張解釋傳統知識歸屬整理範圍時，反而會綁住自己。是以，建議刪除第四條而合併入第五條，而以第五條傳統知識審議的文字將上述任務含括在內，往後就傳統知識歸屬整理範圍與為擴張時，將更有彈性。

現在我們研考會的立場，是不會阻礙各機關於條文中設計關於機關的設置，但若是將機關名稱或委員會，設計於條文中，恐怕有違中央行政機關組織基準法之規定。所以現在就各機關立法體例，我們會有共識，就是就法條文字做技術上修改，反而有利於我們就範圍、事務上應用之方便。故第五條我們有做些建議，並就此有意見表達，希望能採以往之體例，不明定專責機關或委員會等名稱，僅需把欲辦理事項規定於其中即可。另外，比較需注意的，就是關於原住民比例的問題。

鄭副主委天財：

關於第四條，若不觸及專責機關，可否規定為「由主管機關得委託專業機構辦理原住民族部落調查...」？

研考會：

本會長官認為，就「委託專業機構」的部份，其實已涵蓋在前述的範圍中。也就是說，先前採用「遴聘」的方式等於已有委託專業專家學者處理，就無須特別言明委託一個機構。就法條文字技術上的方便，我們認為不要將其明訂機關、機構，否則於送審過程中，會有所困擾。

而且第四條立法說明有提及「編列預算」，會涉及主計、會計單位的意見，怕會有更多困擾。我們意見是按以往體例，不要太講究明訂設置機關、機構、委員會，反而更有彈性。

鄭副主委天財：

第五條與第四條二者不完全一樣，應該不能合併在一起。因為，第五條係規定審議調解的部份。關於剛才的意見，我們會對該條文做一些適當的文字修正。第四條成立專責機關的部份，由於中央行政機關組織基準法規規定，我們只好遵循這樣的要求；但委託的部份，應該是還好，你把意見帶回去和會裡說明一下。其實我們也做不來，很多其他的也是如此，最近的老人生活津貼，也是委託他機關、勞保局等辦理。所以這部分文字是否修改一下，編列預算的部份就刪除。「主管機關得委託專業機構...」文字再

加以調整。我知道，這部份就算不定也可以委託，定下去會比較好一點。

行政院秘書處：

關於調查後的結果是否就確定其權利之歸屬？因為就此條文看來，並無法與權利歸屬相關聯？

鄭副主委天財：

這邊只是在談是否由原民會進行，但因我們做不來。

行政院秘書處：

那你作完的結果是如何？這樣的成果未來要如何使用？

台大郭教授華仁：

假設現在進行調查，調查尚未調查、未公開的知識，我們會設計兩個資料庫，一為國家資料庫，是給一般人檢索搜尋查閱用的，只有簡單的關鍵字與標題，對於該資料有興趣者，可藉此得知該傳統知識之來源，例如：從魯凱的霧台來的，此時他就必須到魯凱的霧台去尋找更詳盡的資料。那這些詳盡的資料可能是他們比較不想讓人輕易知道的，需要透過協調並有回饋機制的，他們才願意讓人取得的知識，此種資料即放置於部落資料庫中。至於何者較需保密，放置於部落資料庫、何者欲公開放置於國家資料庫中，當然在調查之前應跟部落先溝通，由部落自行決定開放的程度。

法務部：

第四條內容、說明與主席適才的說明，恐怕並非行政程序法第十五、十六條的權限委託，即無須在法律、法規命令中再行規定委託，如果是行政程序法第十五、十六條的權限委託，才須另為規定。若非權限委託，而達一定金額的話，應適用政府採購法而屬於私經濟的行為，所以並不需規定於條文中。我們在草案條文中有委託字眼出現時，還是一貫提醒主管機關，此並非行政程序法第十五、十六條的權限委託。

鄭副主委天財：

這部份我們再看看後面條文，受委託之專責機構是否有可能涉及行政程序法，本會所欲委託之權限，那未來就會涉及到訴願、行政訴訟的程序。若有涉及訴願、行政訴訟的程序的，是否應在這邊加上一些文字，該如何權限委託。先以這樣的條文呈現，到後面我們再看應作如何的修改、考量。

行政院秘書處：

政府所要負責的東西涉及權限，權利認定部分應屬於公權力範圍。

台大謝教授銘洋：

此僅為簡單的事實調查，因為 TK 長久被忽略，故把這些知識調查出來，由可能由各個部落去做，第四條只是負責調查，權限歸屬由第五條調解會去做。

法務部：

第五條，研考會的意見是說把它修正成他們所提的條文，我們沒有意見，尊重研考會的意見，若照研考會的修法，將來成立的調解會性質上即為一個任務編組，則其成員或事項就要定要則來處理之，請問此處是用調解的文字，因其處理的事項屬重要，則其效力如何？調解成立或不成立可否對其爭執或是否有拘束力？還是只是單純的協調，將來可以再爭執？或是遵從此調解？上次貴會開原住民族土地海域法時的調解，司法院有代表出席，草案仍在討論中，司法院代表當時有說明調解委員會的調解與訴訟上的和解有同一效力，即有判決上的效力，則不能再爭執。此處出現的調解文字與跟上次調解是否相同，若不相同而無效力時，則有無實益？

鄭副主委天財：

原住民族土地海域法中的調解，我們是賦予民事判決的效力，不知此處的效力如何？

台大謝教授銘洋：

我們也希望調解的效力若強則較佳，因其組成有原住民族的代表，則調解的結果會較符合原住民族的認知，而非一般漢民族傳統司法的體系，可能真正的法官較不了解原住民族的權益為何，且其認知也較有限，因此未來若讓調解的效力較強，我認為對原住民族權益的會更有保障。所以我們過去在擬定草案時也考慮是否把調解效力的相關規定放進來，若放進來條文有好幾條，未來立法例上如何處理，我們將再研議。

鄭副主委天財：

原則上可以參考研考會呈現的方式做調整，則其效力可以再研議。

法務部：

若將來考量調解的效力，欲賦予其等同於鄉鎮市調解條例中調解的效力，做成此條文時，建議請司法院派代表出席，司法院若對此同意或無意見，條文將較易通過。

原民會土管處楊副處長：

針對第五條調解的問題，我在過去參與過耕地三七五減租法案的修正，其

中亦有調解的問題，一般司法院對於調解的看法是，此畢竟屬於行政機關的調解，為使調解符合民事確定的效力，建議行政機關所為之調解，調解方案如果雙方皆同意則做成調解的紀錄送交同級的法院審核，核定後即具有民事判決的效力，此在耕地三七五減租條例或鄉鎮市調解條例甚至是土地海域法草案中內容皆為一致，此外若調解的過程有任何一方不同意，則為調解不成，即由任何一方送請司法機關做最後終局判決。在我上述所提的兩個法及草案的內容中亦如此處理之，司法院的代表出席時亦持相同看法，則與會的單位是否同意參考內政部的耕地三七五減租條例修正草案中二十幾條或是鄉鎮市調解條例的內容，賦予本草案中之調解以符合司法院的觀點。不知法務部看法如何，若同意即朝此方向解決第五條的問題。

法務部：

對此部分無意見，與會的謝老師亦為法律系的，如主席所言耕地三七五減租條例、鄉鎮市調解條例中的調解都屬非訟事件，若賦予其調解有判決效力，必須在此法規定很多事項，不是單由第五條或研考會提出的條文得解決，可能須參考當時在討論土地海域法時司法院列席代表幫忙做且也獲得共識的修正條文，此部份是司法院處理的業務，若擬好條文，可請司法院派代表出席，若其同意，我們沒有意見，因其與本部業務無關。若參考研考會提出的條文方向，即為任務編組，則無效力，對目的達成恐有困難。

台大謝教授銘洋：

此部份在相關法規已有制式的規範方式，如著作權法八十四條之一到之四共用四個條文在處理調解，從調解成立做成調解書之後在七天之內須送到法院來審核，法院審核後當事人即不可再起訴，調解後與民事判決有同一效力，甚至於還有撤回訴訟的規定，且調解有無效或得撤銷的事由時該如何，就一整套的配套措施共有四個條文之多，當時考慮若放進草案中將過於肥大，若法務部有將這部分規範得較嚴謹的想法，則放進來或用準用的方式處理之，將顯得較精簡，若在此用四個條文規定稍嫌繁複。

原民會土管處楊副處長：

剛剛我所提的耕地三七五減租條例修正案行政院已通過，可能已報給立法院，據我了解，耕地三七五減租條例修正案關於此部分有三條條文的規定，應為最新，雖然其為草案仍未立法通過，但也經行政院、司法院審查，屬於最新且符合需要的草案內容，建議參考此耕地三七五減租條例大概是二十幾條，我有行政院的版本。

剛剛謝教授提到關於傳統知識的爭議，畢竟屬於原住民部落與部落之間的事，若在調解過程無法雙方合意時，是否適合由訴訟處理之，基本上若各位不反對，縱然屬原住民部落間的事，畢竟是解決爭議，必須有終局決定，

以目前的法制體系就是法院，若大家也認同這部分最後仍由法院處理，則第五條有關調解的程序、調解的過程、調解的效力參考耕地三七五減租條例草案最新版本處理。

第五條是否要有第二項的存在，這部份徵詢大家的看法，我亦建議參考耕地三七五減租條例草案的內容，其在此部份亦有處理。那第一跟第二已具共識，第三點草案第五條第二項，縱然研考會提到成立調解會，在調解的過程中，為賦予調解較嚴謹的程序，是否有必要再針對審議與調解的事宜做程序上的處理？

智慧局：

經過討論之後，這兩條條文應為關鍵，剛剛郭教授提出權利是否存在由調解會認定，若如主席剛才所述，是類似於耕地三七五減租條例或鄉鎮市調解條例中調解性質時，變成單純私權的爭執，而沒有公權力形成的內容在內，則問題是此權利在何時形成，若不是由此調解會做成類似行政處分或行政處分確認此權利存在，則此權利類似著作權，一創作權利即產生並受保護，此亦牽涉到另一個問題，即為原住民的傳統知識，整個南島語系遷徙過程相當複雜，有些知識可能是共通的，或是相隔很遠有相同類似的知識產生，如何處理之？是否第四條第五條其實是公權力介入去確認權利存在的機制，若其不是類似專利權由公權力介入，而是像著作權一樣創作就發生，如此一來亦將產生很多問題。

原民會土管處楊副處長：

關於此部分郭教授或謝教授是否需要回應？第五條可能將增加幾條，基本上其先決內容建議參考研考會對第五條做的修正，我想此即最新立法例，既然無法成立類似於委員會，目前來講是邀請學者、專家、機關代表或社會的公正人士組成合議制處理相關事務，第五條可參考研考會做的修正組成合議制，此部份耕地三七五減租條例草案亦同。則爭議調解的過程及規定建議採用耕地三七五減租條例最新的修正草案，司法院、行政院應不會有太大的意見。第五條應增加五之一、五之二、五之三，可能增加兩三條，郭教授、謝教授是否可往此方向處理？

台大謝教授銘洋：

可以，若可使其規範得更完整、周延、有利未來法律執行。至於剛剛智財局提到究竟採取專利的模式或著作權的模式，是否須由主管機關來確認這樣的權利，我們亦曾考量，在貴會的另一個草案原住民族傳統智慧創作的保護就是採取登記才受保護的制度，此制度牽涉到一個問題即為若同專利一樣申請審查才給予保護，則要耗掉許多行政資源確定此事，一個傳統知識歸屬於誰要審很久，誰有足夠的能力審查之，則此不是很經濟的作法。

因此我們較採著作權的角度，亦即今天你主張有著作權，則未來就是否真的著作權爭執時再調解或由法院認定，如此較不會產生太大問題。畢竟目前亦無太大問題，若審查，則原民會將成立審查機構，聘審查委員，多少人力配置才能審查這些，各個原住民族各個部落皆踴躍來申請，則事情將變複雜，因此我們不認為此為較佳的作法，此亦在法案設計時即考慮到。

行政院秘書處：

我剛剛就第四條發言時，主觀上認為權利的賦予就如同謝教授所言應由專責機構去認定才能發揮其功能，權利確定後才方便審議調解委員會審議，因為之前已認定，之後縱不成立專責機關也能由學者專家依資料認定，否則第五條需花多些時間修正。若不採取專利權以登記為要件，建議採取雙軌制，此牽涉政策上的問題，登記是自發性維護自己的文化，若一直仰賴政府是無法鼓勵其維護自己民族的智慧，目前是採取被動，對其民族的發展是否較佳有討論空間。

台大謝教授銘洋：

劉科長提到是否由主關機關認定，問題是此屬私權糾紛，若由主管機關介入認定是否屬行政處分，若屬行政處分之後即有訴願、行政訴訟，認定是否屬於傳統知識及權利歸屬何人，之後的行政糾紛可創造很多就業機會，不是很適當，就如同著作權的糾紛，由法院依個案認定即可，如此事情將單純化。

原民會土管處楊副處長：

此涉及立法的體例，傳統知識的權利若由行政機關認定，則第五條即不須參考耕地三七五減租條例，由法院做終局判決，因此採何方向將影響法條內容，所以初步仍以第五條增加條文的方式處理，若此種方式之後認為極不妥適，仍可重新再作檢討，則與會單位對此有無不同看法？若無，第五條基本上採用研考會的版本，至於調解的過程、程序參考最新的立法修正草案，其已由行政院、司法院認可，將可節省很多時間，第五條大致按此方式整理。

智慧局：

在此有疑問，若類似著作權採創作保護主義，其性質與著作權不相同，其產生認定也不同於著作權般明確，所以應有類似於專利舉發的制度，否則假若我違反後面規定的罰則，被行政機關裁罰，如何救濟，是由民事訴訟程序提起確認之訴確認權利關係不存在，若相同於專利舉發制度，已在資料庫中建立出來認為有權利的傳統知識，後來認為它的確是傳統知識，只是遍佈在所有南島語系的原住民部落中，無法說各個族群各個部落中不存

在，則此知識是否仍屬傳統知識法保護範圍內，若其不是，則應循何種救濟管道撤銷此權利？

台大謝教授銘洋：

我們不能用專利的角度看此事，亦無聽說誰撤銷誰的著作權，權利的發生未必須經主關機關公權力的認定，像營業秘密是法律明文對其加以保護，資料庫裡頭的登記不過是經由收集之後的資料，將其整理在一起，並不因登記在資料庫創設權利，是否有此權利，在之後有糾紛時能否證明其為原住民族傳統的知識，就如同過去著作權的登記，登記亦未必表示一定有權利，因非為登記保護主義而為創作保護主義，以此觀念考慮會較單純。

原民會土管處楊副處長：

我的疑慮與智財局提出的相同，在傳統知識保護法還沒完成立法程序前，已為商業上使用原住民的傳統知識，且進入量產，之後完成傳統知識保護法的立法程序，則依目前的草案，原住民族是否可按第二章主張權利？

台大郭教授華仁：

楊副處長所言即屬第八條已公開傳統知識的問題，在主流社會已公開的知識，人家已使用，欲將其回收不太可能，請原住民族諒解，原住民族亦用主流社會已公開的知識，此為互相，已公開的我認為無法主張其權利，不過第八條較特殊的設計即第二項，可以使用但若用到原住民族的名義，原住民族就此可取得他應有的權利。

原民會土管處楊副處長：

如此一來，我當然不會表示此來自原住民族來規避，第八條配合第十條，完成此草案後，已公開的傳統知識必須登記在國家資料庫，登記在國家資料庫的傳統知識其使用才受本法的規範嗎？

台大郭教授華仁：

國家資料庫是可以公開，假設已開始進行資料庫，先把已經公開的傳統知識清楚的整理在資料庫，已公開不要表示原住民的名號則大家皆可使用。

原民會土管處楊副處長：

第八條對已公開的傳統知識為商業上的使用須徵詢原住民族或部落的同意，來揭露，並利益分享，依此見解，傳統知識保護法對要維護原住民族傳統知識權利的實質幫助即不強。

台大郭教授華仁：

此即我剛剛所言未公開跟已公開最大不同。須與原住民族所有部落說明清楚，因為原住民族亦用主流社會的知識，基於互相不能就此主張權利，但依楊副處長所言，第八條第一項的文字再做修正。

原民會土管處楊副處長：

依我的觀點，本草案對原住民族的幫助不大，頂多針對未公開的傳統知識幫助較大。以後盡量把資料變成未公開，不要登記在國家資料庫。

台大郭教授華仁：

我們的設計本為如此，國家資料庫是已公開的，假設有未經了解的知識，盡量放在部落資料庫，國家資料庫只用簡單一兩個字，別人看只知有此東西不知如何使用，如此即可達到目的。

原民會土管處楊副處長：

那現在是回到第六條討論，或第六條配合相關的第八條討論？光第六條無法了解全貌，與第八條整體考量，剛剛郭教授提到第八條第一項做修正，是否可以指教第八條第一項文字修正的內容？

台大郭教授華仁：

已公開的傳統知識理論上是說得為商業上的使用，但假設使用時表彰了應如何，大概朝此方向修正。

原民會土管處楊副處長：

已公開的傳統知識為商業上的使用，若其不表彰來自原住民族的傳統知識，不須經同意。若我為廠商將不會標明來自原住民族。

台大郭教授華仁：

不一定，表彰來自原住民族會較有賣點。因此部份回饋給原住民族很公平。

原民會土管處楊副處長：

再回過來討論第六條，第六條有無需修正及補強之處？

台大謝教授銘洋：

我建議因為第二章皆規範權利的歸屬及內容，逐條討論看到部份，是否就第六條到第十條一起討論？

原民會土管處楊副處長：

第九條我有疑問請謝教授、郭教授指點，凡是登記在部落資料庫裡皆屬於

未公開的傳統知識，登記在國家資料庫屬於已公開的傳統知識，若未登記在國家資料庫亦未登記在部落資料庫，此是否屬於未公開的部份？

台大郭教授華仁：

我認為是。

原民會土管處楊副處長：

未公開的不一定要登記在部落資料庫，只要是來自於原住民族，原住民主張此屬我傳統知識，是否皆為未公開的部份？

台大謝教授銘洋：

我認為不一定，這個法還未實施多久，不可能所有的東西立即登記上去，有可能有已經公開仍未登記在國家資料庫，且我們非採取登記保護主義，縱未登記但符合傳統知識的要件仍可受到傳統知識法的保護，所以在此種情形下，屬於公開或非公開仍須經認定。

原民會土管處楊副處長：

縱未登記在部落資料庫，仍屬傳統知識的保護範圍，則其屬於公開或非公開，隨著本法立法時間的長短，一開始可能無法全部登記在國家資料庫或部落資料庫，兩位教授的看法應為一致。各位對於六到十條有無寶貴意見請指教。

智慧局：

我們認為在第三條對已公開下定義，則已公開應依本法做客觀認定，非依放在哪一個資料庫認定，須先判定是否為已公開。

台大謝教授銘洋：

也有可能其為已公開原住民登記在未公開的部落資料庫，若事實上大家皆知此為已公開，則其實質上仍為已公開，亦即登記不會產生絕對的效力。

原民會土管處楊副處長：

此登記與我們一般登記簿上的登記不同，登記簿是登記具有絕對的效力。

台大謝教授銘洋：

此登記非為創設權利。

行政院秘書處：

第六條第一項，權利歸屬於原住民族或部落是沒有問題的，但可能每個家

族每個族群是不一樣的，則第六條第一項對此有無作特別區分？

第十條第二款非營利使用排除在外，原住民族基本法第二十一條規定，政府機關與研究機構在原住民地區從事研究須經當地原住民族同意，第十條第二款將其排除在外在法規上有無衝突之處？是否能做個說明？

原民會土管處楊副處長：

剛剛劉科長提了兩點：第一，我認為，有些傳統知識是原住民的家族或氏族使用，此傳統知識是登記給整個原住民族或是部落？這方面如何處理之？第二，就是原住民族基本法的問題，這部份請教一下。

台大郭教授華仁：

第一個問題，歸屬有三種可能性：第一種，知識為部落所有，這是部落的權利。第二種，假設是好幾個部落所有，則是整個族擁有這個權利。第三種是知識為家族單傳，這種情況很難說是部落的，因為只有家族才有，東西是個人的，自己不去保存要給別人也很難，這個問題刻意不去處理，故部落是最基本的單位。

原民會土管處楊副處長：

依據數據，全台部落有六百七十五個，部落有大有中有小。小部落，像三四個家庭戶也是部落。大部落，像望鄉部落，有一百多戶，這是目前部落現況，提供參考。

台大謝教授銘洋：

第二個問題，原住民族基本法第二十一條是針對生物資源的部分，本法是針對傳統知識的部分，至少在形式上應該沒有抵觸的部分。而第二十一條的精神是否也要在此被落實，從事研究情形是否也應經過同意或分享利益，之前討論很久，如此安排是認為，權益之保護與研究，研究較傾向於學術性質與非營利性質，若對傳統知識之保存與調查過度限制，不利於傳統知識之保護，故加以排除於權利範圍之外。

原民會土管處楊副處長：

第六條是否有需要修正之文字或增補內容。

智慧局：

建議法條說明可加以補強。

原民會土管處楊副處長：

第六條按原草案內容暫時通過。第七條是否有需修正之文字或增補內容。

智慧局：

依據兩位教授強調，本法不影響專利要件，只是影響一些附帶的揭露義務，違反僅有行政裁罰，想請教法務部，第七條規定「不得就該傳統知識取得智慧財產權或主張其他權利」之文字，是否會影響專利效力？還是僅是一單純的行政裁罰。

法務部：

第七條寫「不得」，看起來是強制規定，而在第二十八條有罰鍰規定。這是一個義務，若違反會有罰鍰。不太確定這條與專利法規之間的關係？若是本條是特別法，可能會影響。要先確定本條與專利法的關係。

台大謝教授銘洋：

本法不想牽涉專利有效性問題，故才會在二十八條直接規定其法律效果。如果傳統知識本來就是公開的，本來就會喪失新穎性。如果是未公開的，雖說有第七條規定，但在專利要件裡並無規定，違反強制或禁止規定者，不予專利。專利要件頂多就是那三個要件或公序良俗的問題。故認為從智慧局角度看，應該不會去影響專利的取得。或是可在第七條文字上調整，看起來比較不會與智慧局的專利要件產生連結。

智慧局：

建議可把內容直接規定在二十八條，變成裁罰性行政處分要件的一部份。或是從正面去規定，從事這樣的行為，就會有怎樣的行政處分。

台大謝教授銘洋：

若不從反面方式規定，也以用正面規定，例如要從事這樣的行為，必須徵得原住民族的同意，但無論如何，不得以不正當方法使用傳統知識。

原民會土管處楊副處長：

針對第七條，提出兩個問題。第一，今天我使用已公開之 TK，只要不表彰 TK 來自那個部落，縱然原住民族來主張我用他們的 TK，也沒有關係？就不受到第七條規範？第二，第七條是在規範未公開之部分，我使用未公開之 TK，縱然未表彰原住民族名義，仍應受第七條之規範？第七條是否是這個意思？

台大郭教授華仁：

第七條是權利的基本規定，且第七條包含已公開跟未公開，只要把傳統知識拿去申請智慧財產權，就應徵得同意。

原民會土管處楊副處長：

因此依第八條，已公開之商業利用，只要不表彰原住民名義，即不需徵得同意也不需履行利益分享。而依第七條，已公開部分假如拿去申請專利，也必須徵得同意？

台大郭教授華仁：

已公開就算拿去申請也會被駁回，第七條只是表示傳統知識有這樣的性質。

原民會土管處楊副處長：

所以第七條包括已公開未公開？我本來以為第七條是針對未公開，已公開部分不受第七條規範。

台大郭教授華仁：

已公開跟未公開主要是在第八條跟第九條區分，第七條只是對權利的保護敘述。

原民會土管處楊副處長：

對第七條是否有其他看法？

法務部：

第七條，最後依謝教授的意思是否要改成正面的寫法？行政處罰的體例，反面的寫法是對的，沒辦法把要件與處罰寫在一起，要先在前面規定行為義務或禁止義務，在後面罰則才寫違反行為義務或禁止規定有如何的罰鍰。第七條第二十八條無法寫在一起，只是在第七條的文字上可做修正，現在是「非經...不得..」，可能可以改成「應經...」，但是第七條或二十八仍要分開寫。

原民會土管處楊副處長：

法務部的意思是第七條要做文字上的修正。

智慧局：

想跟教授確認，如果把禁止規範變成正向規範，跟印度的 PIC 是一模一樣的要件規定。

台大謝教授銘洋：

但法律效果可能不一樣。

智慧局：

從剛聽下來，法律效果並沒有要影響取得。依我的看法，其實要規範的是用不正當的方式才會有法律效果，所以中間那句話是沒有必要的。現在的寫法是要經同意才能取得智財權，智財權包括專利，變成要經同意才能取得專利，這跟你們要設計的模式是不一樣的。

台大郭教授華仁：

沒有不一樣。將 CBD 的議題拿到 TRIPS，是因 CBD 效力不大，南方國家才會到 TRIPS 處理這個問題。CBD 架構下的法規，頂多是國內法，國際上沒有力量處理。在 CBD 下做如此規範是對傳統知識最低度的保障。例如有廠商要申請專利，專利是從某部落而來，假設沒有在專利法中處理，仍可順利取得專利，只是將來要再去該部落或國家會受到處罰，但對他取得專利是一點抵觸都沒有。在 CBD 下處理或是在 TRIPS 下處理，是兩回事。若不想在專利法處理，就讓遺傳資源法或傳統知識法處理這個問題，不然就等於完全聽美國的話。

智慧局：

現在並沒有在討論立場問題，這是國家政策的問題。本法與專利之間的關係如何解決，應該是本法不會造成專利有效無效的問題。如果把文字改成應要取得同意才可取得智財權，剛法務部的解釋這樣有強制力。立法說明可清楚明白第七條是在防止他人不正當利用傳統知識，不懂為何要在條文內加入智慧財產權。

台大郭教授華仁：

把取得改成申請，申請字義比較不會侵犯智慧局之職權。

台大謝教授銘洋：

或是可在說明欄補充，若未經同意，不會影響專利取得之效力，會再思考較和緩之方式。各國都在爭取自己最大利益，像美國可能本身沒有 TK，如此規範會影響經濟利益，我國為資源豐富國家，若完全不保護，對原住民族亦不公平，故站在客觀公平角度來考慮，應給予原住民族最基本的尊重。

原民會土管處楊副處長：

在 WTO 中之立場，以智慧局之看法為主。以台灣來說，不算開發中國家，可能已屬已開發國家，與中南美洲、非洲國家立場可能不太一樣。原住民族於邊陲社會，TK 比較豐富，與主流社會的看法就會比較不一致。亦同意智慧局的看法，現在不涉及高層次的國家立場問題。而是站在原住民族

基本法第十三條賦予原民會應研擬傳統知識法，故就限縮在這個角度來研擬法案。

智慧局：

目前經貿小組已有一個確認的結論，若本法有更動到當時的結論，程序方面可能要注意。

原民會土管處楊副處長：

國家政策是整體的，原住民政策是國家政策的一環。目前只探討原住民政策，不涉及國家政策。第七條之定義，參酌智慧局與法務部之意見，請受託單位再做修正。第八條，剛郭教授有提到要做文字上修正。

台大郭教授華仁：

修改成：「就已公開之傳統知識，得為商業上之使用。但欲表彰該傳統知識之所屬原住民族或部落之名稱者，應事先徵得原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金。」

原民會土管處楊副處長：

以後儘量不要將傳統知識放在國家資料庫裡，一旦放進去就會變成已公開，主動權就在廠商，是否為這個意思？

智慧局：

是否公開是個客觀事實，不是主觀上放在那個資料庫就可以改變是已公開或未公開之事實。

原民會土管處楊副處長：

故放在國家或部落資料庫，不是已公開或未公開之要件？

台大郭教授華仁：

放在部落資料庫，並非就是未公開，而是有一個保密的責任，違反保密責任者要受到處罰。

原民會土管處楊副處長：

個人對第八條有意見，認為對已公開傳統知識為商業上使用，仍應受到本法之規範。因傳統知識可不斷創新，外面使用傳統知識人亦可不斷研發，故不管如何，只要有用到原住民族的傳統知識，就要受到規範。第八條是否可往本會方向修正，否則立法必要性似乎沒有那麼重要。

台大謝教授銘洋：

此為立法政策性的安排，若貴會認為如此安排，會喪失立法必要性，可再調整。或許可改成若欲為商業上使用，應給付適當權利金，不必再徵得同意。但是權利金的計算會有點複雜。但無論如何，要表彰原住民之名稱，則一定要徵得同意。詳細情形會後再繼續討論。

原民會土管處楊副處長：

第八條部分請受託單位再做修正。第九條部分，各位有無修正意見。

原民會土管處楊副處長：

針對第九條的一些疑點想進一步確認。登記在部落資料庫是屬於未公開，縱未登記在國家或部落資料庫之 TK，屬於未公開之傳統知識？還是未定？

台大謝教授銘洋：

未定。

原民會土管處楊副處長：

大部分登記在部落資料庫，登記不是法定要件，但是登記在部落資料庫，大多數是屬於未公開？

台大郭教授華仁：

應該反過來講，登記時應把不想公開的放到部落資料庫，把想透露的放到國家資料庫。未公開之傳統知識放進去後，將來使用或洩露出去，外人都知道後，就變成已公開。未公開之傳統知識仍可能變成已公開之傳統知識。

原民會土管處楊副處長：

第九條初步依原草案內容通過。

第十條部分，謝教授剛針對劉科長的部分為說明，第二款與基本法第二十一條問題之競合問題，請受託單位在說明部分補強。

智慧局：

第三款，關於他人善意使用，善意在法律上是指不知情，若未公開，基本上則是善意使用，則在什麼情況下，會落入善意使用？搭配第九條，看起來無論如何他人都不不得揭露取得或使用。那第十條的善意免責，當事人只要不知情就免責？

台大謝教授銘洋：

第十條牽涉到權利之例外，涉及原住民族可否對下列行為主張權利侵害。

未公開傳統知識之保護是很重要，但是他人不知情的時候，或是偶然得知，這種情形應該例外出來。一般相關法律，對於善意情形都是排除在權利內容之外。

智慧局：

會對第三款有問題是這個權利的特性就是未公開之知識，要件跟公開與否無關時，既然沒有公開，是否使用就推定為善意？不然就直接違反第九條。

台大謝教授銘洋：

原則上去使用未公開，原則上則屬違反第九條，除非主張善意免責。而主張善意免責之人負舉證責任，舉證不知道是未公開之傳統知識。

智慧局：

第五款文字上看起來很像強制授權。強制授權已經類似徵收的概念，應該有對價補償之關係，並非為了公共利益，權利就取消，是否有其他機制來處理這個問題，而不是變成權利的例外。

台大謝教授銘洋：

可再考慮，但是不需像專利還要請主管機關同意等等，這種情形就是例外，變成是一種法定授權關係，或是原住民族就取得請求國家補償之權利。

原民會土管處楊副處長：

傳統知識是原住民的權利。既然國家因為公共利益，使用到部落或個人的財產，這是特別犧牲的關係，應做一合理適當的補償。若第十條第五款可再做適當修正，亦樂觀其成。第十條請受託單位再做適當修正。

原民會土管處楊副處長：

第四條至第十條依剛剛通過的決議再做進一步修正。並會提供行政院最新通過之三七五條例，供受託單位參考。

捌、 研究單位回應（參意見徵詢之處理情形）

玖、 散會

（三）「各部會專家意見徵詢」之處理情形

條次及人員發言要點	回應及處理情形
-----------	---------

第三條第一款、第二款	
<p>(一) 專利局：專利局有一資料庫，以及專利檢索系統來確認知識已公開或未公開，這樣的機制在本草案中是透過相同方式的運作嗎？是否由原民會來認定？</p>	<p>關於公開部分之認定，第五條有傳統知識審議及調解之機制。</p> <p>另有傳統知識資料庫，來處理已公開、未公開傳統知識之登錄。已公開者，國家級資料庫可記載詳細；未公開之傳統知識，分由兩個資料庫，一為部落資料庫，一為國家資料庫。就國家資料庫之部分僅有關鍵字或標題。</p> <p>屬於不欲公開的部份，僅是在部落資料庫做簡單登記，未涉及詳細內容，藉此來確保此等未公開資料的隱密性。雖然初期累積資料並不多，不易檢索，到底這些知識是否為已公開，這些認定就由第五條之機制來處理。</p>
<p>(二) 智慧局：未公開的傳統知識，在智慧財產權的體制上，類似營業秘密。營業秘密亦為未公開，且當事人會採取一定手段，只是在這種權利保護會有一定的問題，因為並未公告，就他人使用時，該「他人」如何知道系爭知識是一種受保護的權利？是以，就營業秘密法下，關於這樣子的規定，僅採民事賠償責任，且限於透過不正手段而使用智慧財產權之結果。</p> <p>本法案是否有顧及第三人使用該知識時，因其並未公告，該如何證明？</p>	<p>秘密部分侵犯的問題，與專利法中主流社會規定多少有不同，傳統知識是長期以來的累積，而難謂屬於個人，似不宜以主流社會的民、刑法來規制。假設部落中某人洩露秘密，我們希望由部落內的規範予以處理，避免過多紛爭；故僅處以行政罰鍰來嚇阻欲不肖使用者。</p> <p>參見本草案第二十九條及第三十二條之罰則規定。</p>
<p>(三) 行政院劉科長：依回應意見第五頁(一)：「國際上並無傳統生物多樣性知識之名詞，但基於原民基本法之規定，只好如此定義」，那本部份是否可在本條基本定義中規定更詳盡、清楚，以符合國際上的認可。</p>	<p>定義的問題不論從 CBD 或參考各國既有之立法，大體上都和本法定義差不多。前一版本的定義本來比較詳盡，反而不清楚，所以我們又將其改為較為概括性的定義。</p>
<p>智慧局：傳統生物多樣性知識的定義，仍不太清楚，覺得不大明確。</p>	

<p>(四) 行政院劉科長：關於根據傳統生物知識，再予以創新的部份，是否為傳統知識、抑或是一般專利法的知識，關於此點，在本條定義中上存有模糊空間。</p>	<p>利用傳統知識而創新者若符合專利法保護要件時，即當受專利法所保護，非本法案所要規範的部份，本法僅限於傳統知識的部份，於專利申請時，就利用原住民傳統知識的部分須加以說明。</p>
<p>(五) 行政院劉科長：就第三條第二款部分牽涉到「已公開」，因為一部法律，必須顧及其是否可行，就已公開部分，例如：小米酒...已有多人在賣，這部分在往後可能會有爭議，這部份未來可否有可能就傳統知識就已「登記為要件」這種方式，類似專利取得方式，爭議會較小。</p>	<p>有鑒於本制度在台灣也是一個新的制度，若是設計為「須經登記，才受有保護」的話，將使傳統知識較不易受到保護。因此，我們並不要求以登記為要件才受有保護。</p>
<p>(六) 楊副處長：TK 創新部份，如果符合專利要件，就受到專利法的保護。這部份是源自於我們傳統的 TK，後續部份雖然是依照專利法處理。而前面的部份，是不是也應照 TK 法案，取得同意、利益分享？是否包括「已公開」的部份？</p>	<p>已公開的部份，本草案第八條已有規定。亦即，若要對該知識取得專利，未來進行商業上利用，且於利用時宣稱是來自原住民的知識，必須事先徵得同意，並給付相當權利金。否則，已公開的部份，若不宣稱該原住民的名號，外人是可以使用。</p>
<p>(七) 智慧局：就專利審查而言，即便是未公開的部份，但該知識已在部落內有公開，依專利法是不能獲得專利的。已為公開的知識無法獲得專利，其保密性會遭受破壞，因為專利是必須要充分揭露的。 關於公司內部的部份，通常公司會給一些代號，其他人不會知道其所以然；保密是需要有一定措施。但部落內使用是否有經過一定保密措施呢？可能只是部落中大家流傳下來的一些知識技術，這些與公司中須有一些保密條款、措施，而被認為是秘密的情況，二者是不同的，後者才會被認為是一個保密的狀態。專利審查是採絕對新穎性的規定，即便是此傳統知識僅用於亞馬遜流域一個小小部落，可能很早以前就已使用該知識</p>	<p>專利申請的部份，研究團隊以為 TRIPS 裡面要求專利說明書是否應揭露其知識來源，它是針對各國專利法是否修法的問題，假設通過的話，各國就修法將其變為一專利要件，若未揭露，即得撤銷。這樣的爭論在一定時間內很難會有所結論，但如果因此不予處理，那我們傳統知識有可能會不斷流失。就國家立場來說，暫時不於 TRIPS 中作明確表態，但應可退而求其次，在不論是遺傳資源法，或是傳統知識法，設下低標。即如經過一定程序，簽下契約而取得之傳統知識，藉此進行研發而取得專利者，於其申請書裡紀錄該知識之來源，就申請人而言僅是最低負擔，但卻對傳統知識擁有者有所保障。傳統知識拿去申請專利是否就成為已公開之事實，應持保留態度。所涉及的應該是「公開」二字的定義。例：微軟公司發明一個軟體，在預留未公開販售的期間，其內部已經在使用、測試，這樣算公開嗎？同樣地，一個部落長期使用的知</p>

<p>者，我們也會認為那是一個公開的事由。</p>	<p>識，並非為外人所知，雖然在部落中是公開使用，但我覺得站在智慧局的立場，該部落應該視為一個 Identity，在內部使用應該還是未公開情形，假設其仍符合專利要件，應認為仍然屬專利法保護之對象。</p>
<p>(八) 關於 TRIPS 的問題，雖然每個機關對於國家計畫都應有自己的看法，然而我國對此關於我國對外貿易談判應採取何種立場，是設有統合的機制。盡量不要在機關內部自己立法。如果原民會對此立場很堅持，這其實也有代表了我國的立場，這意見可以帶到我國參與國際經貿事務小組，直接表達此意見，如此也更能達成各部會配合執行、國家策略如何適用，我想程序會較平順一點。</p>	<p>關於我們未來的經貿立場，對外應有一致立場。多是由專利的角度來觀察，而這樣的要求對於專利的有效性並不產生任何影響。僅僅是行政法上的處罰，要求必須揭露。剛剛智慧局也提到，要求申請人在專利說明書中說明為使用原住民傳統知識一事，其實也有助於審查委員審查是否為已公開之知識。以這樣訴求，完全不影響專利權之效力；未來在院會時，貴會派代表參加時，如依此方向說明之，應可得到經貿團隊的認可。</p>
<p>第四條</p>	

(一) 針對設置專責機關或相關委員會的問題，現在在「中央行政機關組織基準法」規定下，很少有彈性去另外設置專責機關或委員會的機構。如要設置一些專責機關或委員會，要盡量避免，利用條文較為技術性方式的處理之。

原本草案第四條，在第一次研商會議時，建議能作一處理。利用條文技術性變更，建議變更為：遴聘原住民族各族代表、傳統知識專家學者、民意代表、及民間相關機構、團體代表等，協助原住民或部落調查、整理、保存及開發利用傳統知識，也定有一定原住民族比例。但第二次我們上呈該意見後，認為第四條部份有關原住民族傳統知識調查、整理、保存及開發利用，事實上可以將之融入第五條關於傳統知識之審議。若將其限制於傳統知識調查、整理、保存及開發利用的話，等到想擴張解釋傳統知識歸屬整理範圍時，反而會綁住自己。是以，建議刪除第四條而合併入第五條，而以第五條傳統知識審議的文字將上述任務含括在內，往後就傳統知識歸屬整理範圍與為擴張時，將更有彈性。第四條立法說明有提及「編列預算」，會涉及主計、會計單位的意見，怕會有更多困擾。研考會意見是按以往體例，不要太講究明訂設置機關、機構、委員會，反而更有彈性。

(二) 行政院秘書處：第四條關於調查後的結果是否就確定其權利之歸屬？就此條文看來，並無法與權利歸屬相關聯。作完的結果是如何？這樣的成果未來要如何使用？

鄭副主委：關於第四條，若不觸及專責機關，可否規定為「由主管機關得委託專業機構辦理原住民族部落調查...」？

第五條與第四條二者不完全一樣，應該不能合併在一起。因為，第五條係規定審議調解的部份。關於剛才的意見，我們會對該條文做一些適當的文字修正。第四條成立專責機關的部份，由於中央行政機關組織基準法規定，我們只好遵循這樣的要求；但委託的部份，應該是還好。編列預算的部份刪除。「主管機關得委託專業機構...」文字再加以調整。

研究團隊：

第四條條文已參酌修訂：「主管機關應調查、整理、保存原住民傳統知識，並協助原住民族或部落開發利用其傳統知識。

主管機關於原住民族或部落依本法所保障之權益受侵害時，應協助其維護之。」

假設現在進行調查，調查尚未調查、未公開的知識，我們會設計兩個資料庫，一為國家資料庫，是給一般人檢索搜尋查閱用的，只有簡單的關鍵字與標題，對於該資料有興趣者，可藉此得知該傳統知識之來源，例如：從魯凱的霧台來的，此時他就必須到魯凱的霧台去尋找更詳盡的資

	料。那這些詳盡的資料可能是原住民不願讓人輕易知道的，需要透過協調並有回饋機制，才願意讓人取得，此種資料即放置於部落資料庫中。
(三) 法務部:第四條內容，說明與主席適才的說明，恐怕並非行政程序法第十五、十六條的權限委託，即無須在法律、法規命令中再行規定委託，如果是行政程序法第十五、十六條的權限委託，才須另為規定。若非權限委託，而達一定金額的話，應適用政府採購法而屬於私經濟的行為，所以並不需規定於條文中。我們在草案條文中有委託字眼出現時，還是一貫提醒主管機關，此並非行政程序法第十五、十六條的權限委託。	鄭副主委：這部份我們再看看後面條文，受委託之專責機構是否有可能涉及行政程序法，本會所欲委託之權限，那未來就會涉及到訴願、行政訴訟的程序。若有涉及訴願、行政訴訟的程序的，是否應在這邊加上一些文字，該如何權限委託。後續條文再視應如何修改。
(四) 行政院秘書處：權力認定部分應屬於公權力範圍。	此僅為簡單之事實調查，因為 TK 長久被忽略，把這些知識調查出來，交由各個部落去做，第四條只是負責調查，權限歸屬由第五條調解會去做。
第五條	
(一) 第五條，若照研考會的修法，將來成立的調解會性質上即為一個任務編組，則其成員或事項就要定要則來處理之，請問此處是用調解的文字，因其處理的事項屬重要，則其效力如何？	研究團隊：調解的效力若強則較佳，因其組成有原住民族的代表，則調解的結果會較符合原住民族的認知，而非一般漢民族傳統司法的體系，可能真正的法官較不了解原住民族的權益為何，且其認知也較有限，因此未來若讓調解的效力較強，我認為對原住民族權益的會更有保障。已參酌意見修正。
(二) 智慧局：第四、第五條條文，研究團隊提出權利是否存在由調解會認定，若如主席剛才所述，是類似於耕地三七五減租條例或鄉鎮市調解條例中調解性質時，變成單純私權的爭執，而沒有公權力形成的內容在內，問題是，此權利在何時形成，若不是由此調解會做成類似行政處分或行政處分確認此權利存在，則此權利類似著作權，一旦創作權利即受保護，此亦牽涉到另一個問題，即為原	智財局提到究竟採取專利的模式或著作權的模式，是否須由主管機關來確認這樣的權利，我們亦曾考量，在貴會的另一個草案原住民族傳統智慧創作的保護就是採取登記才受保護的制度，此制度牽涉到一個問題，即為，若如專利申請審查才予保護，則需相當耗費成本。因此我們傾向採著作權的角度，亦即申請人主張有著作權，則未來就是否真的著作權爭執時，再調解或由法院認定，如此較不會產生太大問題。畢竟目前亦無太大問題，若審查，則原民會將成立審查機構，聘審查委員，需花費相當多勞力及費用。

<p>住民的傳統知識，整個南島語系遷徙過程相當複雜，有些知識可能是共通的，或相隔甚遠但有相同類似的知識產生，如何處理之？是否第四條第五條其實是公權力介入去確認權利存在的機制，若其不是類似專利權由公權力介入，而是像著作權一樣創作就發生，如此一來亦將產生很多問題。</p>	<p>已參酌增修第五條以下。</p>
<p>(三)行政院秘書處：就第四條發言時，主觀上認為權利的賦予就如同謝教授所言應由專責機構去認定才能發揮其功能，權利確定後才方便審議調解委員會審議，因為之前已認定，之後縱不成立專責機關也能由學者專家依資料認定，否則第五條需花多些時間修正。若不採取專利權以登記為要件，建議採取雙軌制，此牽涉政策上的問題，登記是自發性維護自己的文化，若一直仰賴政府是無法鼓勵其維護自己民族的智慧，目前是採取被動，對其民族的發展是否較佳，仍有討論空間。</p>	<p>是否由主關機關認定，問題是此屬私權糾紛，若由主管機關介入認定是否屬行政處分，若屬行政處分之後即有訴願、行政訴訟，認定是否屬於傳統知識及權利歸屬何人，之後的行政糾紛可創造很多就業機會，不是很適當，就如同著作權的糾紛，由法院依個案認定即可，如此事情將單純化。</p>
<p>(四) 智慧局：若類似著作權採創作保護主義，其性質與著作權不相同，其產生認定也不同于著作權般明確，所以應有類似於專利舉發的制度，否則假若我違反後面規定的罰則，被行政機關裁罰，如何救濟，是由民事訴訟程序提起確認之訴確認權利關係不存在，若相同於專利舉發制度，已在資料庫中建立出來認為有權利的傳統知識，後來認為它的確是傳統知識，只是遍佈在所有南島語系的原住民部落中，無法說各個族群各個部落中不存在，則此知識是否仍屬傳統知識法保護範圍內，若其不是，則應循何種救濟管道撤銷此權利？</p>	<p>我們不能用專利的角度看此事，亦無聽說誰撤銷誰的著作權，權利的發生未必須經主管機關公權力的認定，像營業秘密是法律明文對其加以保護，資料庫裡頭的登記不過是經由收集之後的資料，將其整理在一起，並不因登記在資料庫創設權利；是否有此權利，在之後有糾紛時能否證明其為原住民族傳統的知識，就如同過去著作權的登記，登記亦未必表示一定有權利，因非為登記保護主義而為創作保護主義，以此觀念考慮會較單純。</p>
<p>第六條</p>	

<p>(一) 智慧局： 在此有疑問，若類似著作權採創作保護主義，其性質與著作權不相同，其產生認定也不同於著作權般明確，所以應有類似於專利舉發的制度，否則假若我違反後面規定的罰則，被行政機關裁罰，如何救濟，是由民事訴訟程序提起確認之訴確認權利關係不存在，若相同於專利舉發制度，已在資料庫中建立出來認為有權利的傳統知識，後來認為它的確是傳統知識，只是遍佈在所有南島語系的原住民部落中，無法說各個群各個部落中不存在，則此知識是否仍屬傳統知識法保護範圍內，若其不是，則應循何種救濟管道撤銷此權利？</p>	<p>我們不能用專利的角度看此事，亦無聽說誰撤銷誰的著作權，權利的發生未必須經主關機關公權力的認定，像營業秘密是法律明文對其加以保護，資料庫裡頭的登記不過是經由收集之後的資料，將其整理在一起，並不因登記在資料庫創設權利，是否有此權利，在之後有糾紛時能否證明其為原住民族傳統的知識，就如同過去著作權的登記，登記亦未必表示一定有權利，因非為登記保護主義而為創作保護主義，以此觀念考慮會較單純。</p>
<p>(二) 行政院秘書處 第六條第一項，權利歸屬於原住民族或部落是沒有問題的，可能每個家族每個族群是不一樣的，則第六條第一項對此有無作特別區分？</p>	<p>歸屬有三種可能性：第一種，知識為部落所有，這是部落的權利。第二種，假設是好幾個部落所有，則是整個族擁有這個權利。第三種是知識為家族單傳，這種情況很難說是部落的，因為只有家族才有，東西是個人的，自己不去保存要給別人也很難，這個問題刻意不去處理，故部落是最基本的單位。</p>
<p>(三) 楊副處長： 有些傳統知識是原住民的家族或氏族使用，此傳統知識是登記給整個原住民族或是部落？</p>	
<p>第七條</p>	
<p>(一) 智慧局： 依據兩位教授強調，本法不影響專利要件，只是影響一些附帶的揭露義務，違反僅有行政裁罰，想請教法務部，第七條規定「不得就該傳統知識取得智慧財產權或主張其他權利」之文字，是否會影響專利效力？還是僅是一單純的行政裁罰。 建議可把內容直接規定在二十八條，變成裁罰性行政處分要件的一部份。或是從正面去規定，從事這樣的行為，就會有怎樣的行政處分。</p>	<p>本法不想牽涉專利有效性問題，故才會在二十八條直接規定其法律效果。如果傳統知識本來就是公開的，本來就會喪失新穎性。如果是未公開的，雖說有第七條規定，但在專利要件裡並無規定，違反強制或禁止規定者，不予專利。專利要件頂多就是那三個要件或公序良俗的問題。故認為從智慧局角度看，應該不會去影響專利的取得。 若不從反面方式規定，也以用正面規定，例如要從事這樣的行為，必須徵得原住民族的同意，但無論如何，不得以不正當方法使用傳統知識。</p>

<p>法務部：</p> <p>第七條寫「不得」，看起來是強制規定，而在第二十八條有罰鍰規定。這是一個義務，若違反會有罰鍰。不太確定這條與專利法規之間的關係？若是本條是特別法，可能會影響。要先確定本條與專利法的關係。</p> <p>第七條，依謝教授的意思是否要改成正面的寫法？第七條第二十八條無法寫在一起，只是在第七條的文字上可做修正，現在是「非經...不得..」，可能可以改成「應經...」，但是第七條或二十八仍要分開寫。</p>	<p>無論如何，不得以不正當方法使用傳統知識。</p> <p>第七條第一項已修改為：「傳統知識所屬之原住民族或部落以外之人，欲就該傳統知識取得或主張任何權利者，應先徵得該傳統知識所屬之原住民族或部落之同意。」</p>
<p>(二) 智慧局：</p> <p>第七條現在的寫法是要經同意才能取得智財權，智財權包括專利，變成要經同意才能取得專利，這跟你們要設計的模式是不一樣的。</p> <p>本法與專利之間的關係如何解決，應該是本法不會造成專利有效無效的問題。如果把文字改成應要取得同意才可取得智財權，剛法務部的解釋這樣有強制力。立法說明可清楚明白第七條是在防止他人不正當利用傳統知識，不懂為何要在條文內加入智慧財產權。</p>	<p>第七條第一項已修改為：「傳統知識所屬之原住民族或部落以外之人，欲就該傳統知識取得或主張任何權利者，應先徵得該傳統知識所屬之原住民族或部落之同意。」</p>
<p>(三) 楊副處長：</p> <p>針對第七條，提出兩個問題。第一，今天我使用已公開之 TK，只要不表彰 TK 來自那個部落，縱然原住民族來主張我用他們的 TK，也沒有關係？就不受到第七條規範？第二，第七條是在規範未公開之部分，我使用未公開之 TK，縱然未表彰原住民族名義，仍應受第七條之規範？第七條是否是這個意思？</p>	<p>第七條是權利的基本規定，且第七條包含已公開跟未公開。</p> <p>已公開就算拿去申請也會被駁回，第七條只是表示傳統知識有這樣的性質。</p> <p>已公開跟未公開主要是在第八條跟第九條區分，第七條只是對權利的保護敘述。</p>

<p>因此依第八條，已公開之商業利用，只要不表彰原住民名義，即不需徵得同意也不需履行利益分享。而依第七條，已公開部分假如拿去申請專利，也必須徵得同意？</p> <p>所以第七條包括已公開未公開？原以為第七條是針對未公開，已公開部分不受第七條規範。</p>	
<p>第八條</p>	
<p>(一)楊副處長： 在傳統知識保護法還沒完成立法程序前，已為商業上使用原住民的傳統知識，且進入量產，在之後完成傳統知識保護法的立法程序，是否則依目前的草案，原住民族可按第二章主張權利？</p>	<p>此屬第八條已公開傳統知識的問題，在主流社會已公開的知識，人家已使用，欲將其回收不太可能，請原住民族諒解，原住民族亦用主流社會已公開的知識，此為互相，已公開的部份，認為無法主張其權利，不過第八條較特殊的設計即權利金制度，可以使用，但若用到原住民族的名義，原住民族就此可取得他應有的權利。</p>
<p>(二) 楊副處長： 完成此草案後，已公開的傳統知識必須登記在國家資料庫，登記在國家資料庫的傳統知識其使用才受本法的規範嗎？</p>	<p>本草案並非採取登記保護主義，縱未登記但符合傳統知識的要件仍可受到傳統知識法的保護，故若認定屬於本法已公開之傳統知識，即受本法第八條之規範。</p>
<p>(三) 楊副處長： 已公開的傳統知識為商業上的使用，若其不表彰來自原住民族的傳統知識，不須經同意。若我為廠商將不會標明來自原住民族。</p>	<p>不一定，表彰來自原住民族會較有賣點。因此部份回饋給原住民族是很公平。</p>
<p>(四) 楊副處長： 個人對第八條有意見，認為對已公開傳統知識為商業上使用，仍應受到本法之規範。因傳統知識可不斷創新，外面使用傳統知識人亦可不斷研發，故不管如何，只要有用到原住民族的傳統知識，就要受到規範。第八條是否可往本會方向修正，否則立法必要性似乎沒有那麼重要。</p>	<p>第八條的文字已修正為：「就已公開之傳統知識，欲於商業上表彰該傳統知識係源自於原住民族或部落者，應事先徵得原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金。」</p>
<p>第九條</p>	

<p>(一) 楊副處長： 凡是登記在部落資料庫裡皆屬於未公開的傳統知識，登記在國家資料庫屬於已公開的傳統知識，若未登記在國家資料庫亦未登記在部落資料庫，此是否屬於我們所認定未公開的部份？ 未公開的不一定要登記在部落資料庫，只要是來自於原住民族，原住民主張此屬我傳統知識，是否皆為未公開的部份？</p>	<p>不一定，這個法還未實施多久，不可能所有的東西立即登記上去，有可能有已經公開仍未登記在國家資料庫，且本草案並非採取登記保護主義，此登記非為創設權利。縱未登記但符合傳統知識的要件仍可受到傳統知識法的保護，所以在此種情形下，屬於公開或非公開仍須經認定。 也有可能其為已公開原住民登記在未公開的部落資料庫，若事實上大家皆知此為已公開，則其實質上仍為已公開，亦即登記不會產生絕對的效力。</p>
<p>智慧局： 我們認為在第三條對已公開下定義，則已公開應依本法做客觀認定，非依放在哪一個資料庫認定，須先判定是否為已公開。</p>	
<p>(二) 楊副處長： 針對第九條的一些疑點想做進一步確認。登記在部落資料庫是屬於未公開，縱未登記在國家或部落資料庫之TK，屬於未公開之傳統知識？還是未定？ 大部分登記在部落資料庫，登記不是法定要件，但是登記在部落資料庫，大多數是屬於未公開？</p>	<p>未定。 應該反過來講，登記時應把不想公開的放到部落資料庫，把想透露的放到國家資料庫。未公開之傳統知識放進去後，將來使用或洩露出去，外人都知道後，就變成已公開。未公開之傳統知識仍可能變成已公開之傳統知識。</p>
<p>智慧局： 是否公開是個客觀事實，不是主觀上放在那個資料庫就可以改變是已公開或未公開之事實。</p>	
<p>第十條</p>	
<p>(一) 行政院秘書處： 第十條第二款非營利使用排除在外，原住民族基本法第二十一條規定，政府機關與研究機構在原住民族地區從事研究須經當地原住民族同意，第十條第二款將其排除在外在法規上有無衝突之處？是否能做個說明？</p>	<p>第十條第二款已刪除。</p>

<p>(二)智財局： 第三款，關於他人善意使用，善意在法律上是指不知情，若未公開，基本上則是善意使用，則什麼情況下，會落入善意使用？搭配第九條，看起來無論如何他人都不得揭露取得或使用。那第十條的善意免責，當事人只要不知情就免責？</p>	<p>第十條第三款已刪除。</p>
<p>(三)智財局： 第五款文字上看起來很像強制授權。強制授權已經類似徵收的概念，應該有對價補償之關係，並非為了公共利益，權利就取消，是否有其他機制來處理這個問題，而不是變成權利的例外。</p>	<p>本法與專利法性質並不相同。</p>

四、 第三次跨部會會議（20070118）

（一）會議資料：草案內容（20070118 版本）

註：劃線部份為上次條文之修改

草案條文	立法說明
第一章 總則	
<p>第一條（立法目的）</p> <p>為保護原住民族之傳統生物多樣性知識，及維護原住民族對該知識之權益，以促進傳統生物多樣性知識之永續利用及創新，特制定本法。</p>	<p>本法目的乃是根據憲法增修條文第十條第十一項：「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化」及原住民族基本法第十三條，並參考生物多樣性公約（Convention on Biological Diversity）第八條j款之規定及世界智慧財產權組織（World Intellectual Property Organization, WIPO）之討論，以保護傳統生物多樣性知識為出發點，並維護原住民族對其傳統知</p>

	<p>識之權益，進而達成傳統生物多樣性知識永續利用與開發之目的，而加以制定。</p>
<p>第二條 (本法之主管機關)</p> <p>本法所稱主管機關為行政院原住民族委員會。</p>	<p>本會主管全國原住民族事務，且綜合管理原住民族或部落之傳統生物多樣性知識，爰明定本會為本法之主管機關。</p>
<p>第三條 (用詞定義)</p> <p>本法用詞定義如下：</p> <p>一、 傳統生物多樣性知識(以下簡稱傳統知識):係指原住民族為永續生存所產生而經世代相傳，與生物或自然環境有關之知識。包括人類適應環境，與取得、利用自然資源之知識。</p> <p>二、 已公開：係指於所屬原住民族或部落外，已公開發表、已公開使用或已為公眾所知悉者。</p> <p>三、 原住民族會議：為原住民族集體意思之形成機關。</p> <p>四、 部落會議：為部落集體意思之形成機關。</p> <p>前項原住民族會議及部落會議之組成與議事規則，由主管機關另以辦法訂之。</p>	<p>一、 由於本法之用詞有其特殊內涵及用法，故先行定義以求解釋上之一致。</p> <p>二、 第一項第一款有關傳統生物多樣性知識之定義，係參考太平洋區域保護傳統生態知識、創新及實施模範法 (Model Law For The Protection of Traditional Ecological Knowledge, Innovations and Practices) 中對於傳統生態知識之規定，並參考 WIPO 文件 WIPO/GRTKF/IC/7/9 及巴拿馬第 20 號法律(Régimen Especial de Propiedad Intelectual sobre los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas)等立法例。以狩獵為例，傳統知識包括(一)原住民對動物生理與生態行為之認識，(二)對動物出沒環境之認識，(三)決定獵區、獵季以及獵捕方法，以及(四)對陷阱製作所用植物及方法之認識等。</p> <p>三、 第一項第二款有關已公開之定義，係參考專利法第二十二條第一項之規定。</p>

	<p>四、為凝聚原住民族之集體意思，以確保原住民族或部落之權益，爰於第一項第三款與第四款規定原住民族會議與部落會議為原住民族或部落之集體意思之形成機關。</p> <p>五、至於本法中原住民族或部落之定義參見原住民族基本法第二條之規定。</p>
<p>第四條 (主管機關之職掌)</p> <p><u>主管機關應調查、整理、保存原住民傳統知識，並協助原住民族或部落開發利用其傳統知識。</u></p> <p><u>主管機關於原住民族或部落依本法所保障之權益受侵害時，應協助其維護之。</u></p>	<p>一、<u>有鑑於原住民族或部落之傳統知識逐漸流失與散佚，故明訂主管機關之權責在於應協助調查、整理、保存及開發利用相關傳統知識。</u></p> <p>二、<u>為避免原住民族或部落於依本法所賦予之權益受侵害時，無法負擔龐大訴訟費用，致使相關權益無法主張，形同虛設，故明訂主管機關具協助維護之義務。</u></p>
<p>第五條 (審議及調解)</p> <p><u>主管機關應遴聘(派)學者、專家、公正人士及原住民族之代表，以合議制方式辦理下列事項：</u></p> <p>一、<u>傳統知識歸屬之審議與爭議之調解。</u></p> <p>二、<u>第八條規定權利金爭議之調解。</u></p> <p>三、<u>其他涉及原住民族或部落間關於傳統知識爭議事項之審議與調解。</u></p> <p><u>前項原住民族代表之比例、審議及調解之程序及其他應遵行事項之辦法，由主管機關定之。</u></p>	<p>一、<u>傳統知識歸屬之認定、權利金及涉及原住民族或部落間關於傳統知識等爭議事項，宜由主管機關所應遴聘(派)學者、專家、公正人士及原住民族之代表，以合議制方式之進行審議或調解，以臻客觀公正，貫徹原住民族自主發展之保障。</u></p> <p>二、<u>原住民族傳統知識紛爭事件，乃涉及原住民族族內傳統與其習慣。調解工作應指向客觀公正，並符合原住民族之習慣法理，以貫徹原住民族實行自治之理念。惟原住民族傳統知識紛爭事件或有涉及不同部落、原住民族之情形，非可一概論之。故</u></p>

	<p><u>第二項規定主管機關應視相關紛爭事件之類型與所涉之紛爭當事人，訂定相關審議及調解之程序及其他應遵行事項之辦法，並依此遴聘（派）一定比例之原住民族代表，以符需要。</u></p>
<p><u>第五條之一</u> <u>主管機關應於調解成立後七日內，將調解書送請管轄法院審核。</u> <u>前項調解書，法院應尊重原住民族之習慣法，儘速審核，除有違反法令或不能強制執行者外，應由法官簽名並蓋法院印信，除抽存一份外，發還主管機關送達當事人。</u> <u>法院未予核定之事件，應將其理由通知主管機關。</u></p>	<p>一、<u>爰參考著作權法第八十二條之一第一項，於本條第一項規定主管機關於調解成立後，應於七日內將調解書送請管轄法院審核。</u></p> <p>二、<u>依原住民基本法之立法意旨，保障原住民族自主發展，實行原住民族自治，原住民族傳統知識紛爭事件之處理應就原住民族之習慣法理與以高度尊重，爰參考著作權法第八十二條之一，於本條第二項規定法院就與法令、無牴觸及非不能強制執行之調解書之審核。</u></p> <p>三、<u>第三項規定法院就調解內容未予核定時之處理。</u></p>
<p><u>第五條之二</u> <u>調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴。</u> <u>前項經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一之效力，並免徵執行費。</u></p>	<p><u>按原住民族傳統知識紛爭事件具專業性、社會性與原住民族高度習慣性特徵，主管機關依本法第五條所遴聘（派）之審議及調解團體均為專業人員、原住民族代表所組成，其調解除可免除雙方當事人訴訟程序之勞費，並可紓減司法機關案件負荷。爰參考著作權法第八十二條之二、耕地三七五減租條例部分條文修正草案第二十六條，於第一項規定，調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴，</u></p>

	<u>並於第二項規定經法院核定之調解與確定判決有同一之效力，其調解書並具有執行名義。</u>
第五條之三 <u>民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，調解成立並經法院核定者，視為於調解成立時撤回起訴。</u>	<u>爰參考著作權法第八十二條之三，於本條規定民事訴訟判決確定前，經法院核定之調解，具有視為於調解成立時撤回起訴之效力。</u>
第五條之四 <u>民事調解經法院核定後，有無效或得撤銷之原因者，當事人得向原核定法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴。</u> <u>前項訴訟，當事人應於法院核定之調解書送達後三十日內提起之。</u>	一、 <u>爰參考著作權法第八十二條之四第一項，於第一項規定經法院核定之民事調解有無效或得撤銷之原因之處理。</u> 二、 <u>爰參考著作權法第八十二條之四第二項，第二項規定提起宣告調解無效或撤銷調解之訴之期間。</u>
第二章 權利之歸屬及內容	
第六條 (傳統知識之權利歸屬) 與傳統知識有關之權利，歸屬於產生或發展該傳統知識之原住民族或部落。 依本法之規定，應經原住民族或部落同意者，由原住民族會議或部落會議行使之。	一、傳統知識之權利，屬於產生或發展該傳統知識之原住民族或其部落所有，爰參考秘魯第 27811 號法律第一條、第十條，巴西第 2186-16 暫行條例第八條、第九條規定之。 二、原住民族或部落之同意權，應由代表原住民族或部落集體意思形成機關之原住民會議或部落會議行使之。
第七條 (防止他人取得或主張權利及以不正當方式使用傳統知識) <u>傳統知識所屬之原住民族或部落以外之人，欲就該傳統知識取得或主張任何權利者，應先徵得該傳統知識所屬之原住民族或部落之同意。</u>	一、 <u>賦予傳統知識所屬之原住民族或部落權利，以防止他人未經原住民族或部落之同意對傳統知識取得或主張任何權利。</u> 二、 <u>為尊重原住民族或部落，賦予傳統知識所屬之原住民族或部落權利，以防止他人以</u>

<p><u>傳統知識所屬之原住民族或部落以外之人，不得以扭曲、污衊或其他不正當方式使用該傳統知識，而損害原住民族或部落之聲譽或尊嚴。</u></p>	<p><u>或部落權利，以防止他人以不正當方式利用傳統知識。</u></p>
<p>第八條 (已公開傳統知識之來源表彰權及權利金請求權)</p> <p><u>就已公開之傳統知識，欲於商業利用上表彰該傳統知識係源自於原住民族或部落者，應事先徵得原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金。</u></p>	<p>一、 本法將傳統知識區分為已公開及未公開之傳統知識，並分別賦予不同程度之保護。</p> <p>二、 已公開之傳統知識屬公共領域之知識，原則上任何人均得使用，惟使用之際若表彰該知識所屬之原住民族或部落之名稱，以獲取商業上之利益者，應事先徵得該原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金，以示尊重。</p> <p>三、 權利金之金額，原則上由原住民族或部落與傳統知識之使用人自行協議，如有協議不成之情事，則由<u>主管機關</u>調解之。</p>
<p>第九條 (未公開傳統知識之揭露、取得與使用)</p> <p>未公開之傳統知識，非事先徵得所屬原住民族或部落之同意並簽訂契約，他人不得揭露、取得或使用之。</p> <p>未公開傳統知識所屬之原住民族或部落，對於相關傳統知識之揭露或使用行為，有主張表彰來源之權利。</p>	<p>一、 傳統知識屬於原住民族或其部落所有，為保障原住民族之傳統知識及促進其永續發展，故參考WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件、秘魯第 27811 號法律第四十二條、巴西第 2186-16 暫行條例第九條之規定，欲揭露、取得、使用未公開之傳統知識，必須經由該傳統知識所屬原住民族或部落之同意及簽訂契約始得為之。</p> <p>二、 針對未公開之傳統知識，賦予其得請求表彰來源之權利。參考巴西第 2186-16 暫行條例第九條之規定予以定</p>

<p>第十條 (權利內容之例外)</p> <p>原住民族或部落對其傳統知識之權利,不及於下列各款情事:</p> <p>一、各原住民族或部落間之傳統交換行為。</p> <p>二、為保存、發展傳統知識及促進傳統創新之必要措施。</p> <p>三、國家為因應緊急情況或增進公共利益之非營利使用行為。</p>	<p>之。</p> <p>傳統知識之權利範圍,應考量相關因素予以限縮。</p> <p>一、為尊重原住民族或部落間關於傳統知識之傳統交換行為,參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件、巴拿馬第十二號行政命令第十一條、秘魯第 27811 號法律第四條、巴西第 2186-16 暫行條例第四條等規定,將其排除於權利範圍之外。</p> <p>二、為促進傳統知識之永續利用及創新,故為保存、發展傳統知識及促進傳統創新所採取之必要措施,參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件之規定,予以排除於權利範圍之外。</p> <p>三、將涉及公共利益之非營利使用行為排除於權利範圍之外,參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6 文件之規定予以定之。</p>
<p>第三章 原住民族傳統知識資料庫</p>	
<p>第十一條 (登記機關及登記申請人)</p> <p>傳統知識所屬之原住民族或部落,得將其傳統知識中欲公開之部分,登記於原住民族傳統知識國家資料庫;其不欲公開之部分,得登記於原住民族傳統知識部落資料庫。</p> <p>前項之原住民族傳統知識國家資料庫,由本法第四條所稱之專責機關成立之。原住民族傳統知識部落資料庫由主管機關協助部落會議成立之。</p>	<p>為維護及保存傳統知識,故參考生物多樣性公約(Convention on Biological Diversity)及太平洋區域傳統生態知識、創新及實施之保護模範法(Model Law For The Protection of Traditional Ecological Knowledge, Innovations and Practices)之規定,建立國家與地方部落兩級制資料庫,由傳統知識所屬之原住民族或部落主動登記。</p> <p>原住民族傳統知識國家資料庫由</p>

<p>第一項未公開之傳統知識內容應予以保密。</p>	<p>第四條之專責機關加以成立，原住民族傳統知識國家資料庫屬公開資料庫，而部落資料庫由主管機關協助部落會議成立，登記於部落資料庫之傳統知識並不公開，並應予以保密。</p>
<p>第十二條（資料庫之設置）</p> <p>原住民族傳統知識資料庫之建置、運作、管理、取得及保密辦法，由主管機關另訂之。</p>	<p>授權主管機關另以辦法規範原住民族傳統知識資料庫之建置及運作、管理、取得及保密原則。</p>
<p>第四章 未公開傳統知識之調查與使用</p>	
<p>第一節 調查與使用之同意</p>	
<p>第十三條（使用未公開傳統知識之基本原則）</p> <p>就未公開之傳統知識之調查或使用，應符合原住民族權益、公共利益及永續發展等原則。</p>	<p>調查或使用應符合原住民權益，公共利益及永續發展，為傳統知識調查或使用之最高原則。參酌生物多樣性公約第十四條。</p>
<p>第十四條（申請調查或使用）</p> <p>調查或使用未公開之傳統知識者，應事先向原住民族會議或部落會議提出申請，徵得其同意，並簽訂調查或使用契約後，始得為之。</p>	<p>為徵得原住民族或部落的事先同意，應提出申請並訂定契約，參照生物多樣性公約 UNEP/CBD/WG8J/3/6 與原住民族和部落參與決策的過程以及交流機制的能力建设。</p>
<p>第十五條（調查申請文件）</p> <p>申請調查傳統知識，應備具申請書及調查計畫書。</p> <p>申請書之格式與應記載事項，由主管機關定之。</p> <p>第一項之調查計畫書應記載下列事項：</p> <p>一、調查目的。</p>	<p>一、關於申請調查所需要之文件，參考安地斯組織第 391 號決議、哥斯大黎加「生物多樣性法」等立法例。本法參照上述規定，僅明文要求申請人出具申請書表明申請之意願，並以調查計畫書說明其所欲從事之調查活動相關內容細節，以做為原住民族或部落審核之依據</p>

<p>二、 調查地、調查之對象、調查進行之期間與方式。</p> <p>三、 擬蒐集之生物或非生物材料。</p> <p>四、 預期調查成果及其用途。</p> <p>五、 定期報告及結案報告之日期。</p>	<p>族或部落審核之依據。</p> <p>二、 申請書之格式與應記載事項，純屬主管機關作業上考量，故於第二項明文授權由主管機關定之。</p> <p>三、 調查計畫書乃原住民族或部落審核之重要依據，應揭露關於調查活動之各種細節。本法列舉四款較為重要之項目作為調查計畫書之應記載事項。爰規定於第三項。</p>
<p>第十六條（使用申請文件）</p> <p>申請使用傳統知識，應備具申請書及使用計畫書。</p> <p>申請書之格式與應記載事項，由主管機關定之。</p> <p>第一項之使用計畫書應記載下列事項：</p> <p>一、 使用之傳統知識。</p> <p>二、 使用目的。</p> <p>三、 使用地、使用進行之期間與方式。</p> <p>四、 預期使用成果及其用途。</p> <p>五、 定期報告及結案報告之日期。</p> <p>具商業目的之使用計畫，除提出第一項之文件外，並應備具商業利用說明書及利益分享方式。</p>	<p>關於申請使用所需要之文件，本法明文要求申請人出具申請書表明申請之意願，並以使用計畫書說明其所欲從事之使用傳統知識相關內容細節，以做為原住民族或部落審核之依據。</p> <p>一、 申請書之格式與應記載事項，純屬主管機關作業上考量，故於第二項明文授權由主管機關定之。</p> <p>二、 使用計畫書乃原住民族或部落審核之重要依據，應揭露關於使用活動之各種細節。本法列舉五款較為重要之項目作為調查計畫書之應記載事項。爰規定於第三項。</p> <p>三、 於具商業目的之使用計畫，配合利益分享之原則，宜於申請時提出商業利用說明書以及利益分享方式。爰規定於第四項。參考祕魯 27811 號法律第七條。</p>
<p>第十七條（調查或使用契約內容之協議）</p>	<p>一、 根據契約自由原則，原住民族會議與申請人應經由充分協議以達成契約內容之共</p>

<p>調查或使用契約之內容，由原住民族會議或部落會議與申請人協議決定之。</p> <p>主管機關應協助原住民族或部落進行前項之協議。</p> <p>具商業目的之使用，其契約內容應包含利益分享條款。</p> <p>原住民族或部落得遴選代表協商契約之內容。</p>	<p>識。爰規定第一項。</p> <p>二、原住民族或部落會議與申請人協議之進行，於訂立契約之技術事項主管機關應主動協助進行。參考生物多樣性公約，文件 UNEP/CBD/WG8J/3/7。參照巴拿馬第二十條及行政命令第二條第十三項、行政命令第十七條；菲律賓 Community Intellectual Rights Protection Act 第六條。爰規定第二項。</p> <p>三、具有商業目的之使用，在相關契約內容應包含利益分享條款，以期能保障原住民族或部落的權益。參考祕魯 27811 號法律第七條。爰規定於第三項。</p> <p>四、原住民族或部落得自治，經由部落會議遴選適任代表參與協商契約之內容，原住民族或部落之最後決定權，仍歸於原住民族會議或部落會議。爰規定第四項。</p>
<p>第十八條（訂約時應考慮之原則）</p> <p>原住民族會議或部落會議於訂立契約時，應評估所申請之調查或使用計畫對原住民傳統生活、文化、社會、環境，以及其他對部落權益可能之影響。</p> <p>主管機關應協助原住民族或部落進行前項之影響評估。</p>	<p>一、原住民生活相關開發活動進行時應該評估文化、環境和社會影響。參考生物多樣性公約中 UNEP/CBD/WG8J/3/5，2004 年生物多樣性公約第七次會員大會所訂定之「Akwé：Kon 自願性準則」。</p> <p>二、主管機關具有較充裕的資源，應主動提供協助以進行前項評估。</p>

<p>第十九條 (利益分享之原則)</p> <p>未公開之傳統知識經商業使用所得之直接或間接利益，應以合理公平之方式，由相關部落共同分享之。</p> <p>前項利益之分享，得約定以金錢或非金錢之方式給付之。</p> <p>以金錢方式給付利益者，得一次或分次給付之。</p> <p>以非金錢方式給付利益者，得以提供資訊、技術、培訓或其他方式為之。</p>	<p>一、 參考生物多樣性公約第十五條第八款，開發所獲得的利益，應與提供遺傳資源的締約國公平分享，爰作本條之規定。</p> <p>二、 利益分享可以包括：分享利潤、給付使用費、技術移轉、提供產品，以及進行人力資源能力建設等。參考巴西 2001 年 8 月 23 日第 N.2186-16 號臨時措施第 25 條。</p> <p>三、 從生物資源和相關傳統知識的獲得中預期可得利益的性質，大致可以分為兩類：金錢利益和非金錢利益《波恩準則》附錄 II 中載有這兩者的提示性清單。由於在某些情況下直接向原住民族/部落給付金錢利益可能有所不便或不妥，因此可以考慮其他形式的利益。CBD 8(j) 第 3-7 會議中提到：獲得與利益分享安排應該考慮非金錢利益。這一類利益可以採取能力建設的形式，包括提供資訊、技術和培訓等，以扶植當地新行業的發展，並進而實現可持續經濟增長。</p>
<p>第二節 監督機制</p>	
<p>第二十條 (傳統知識調查者之義務)</p> <p>依本法申請調查傳統知識者，應依計畫內容按期向部落會議提交調查報告。</p> <p>前項調查報告應包含調查過程，與所調查結果之完整書面及影音記錄資料。</p>	<p>一、 為使原住民族或部落得定期知悉調查之進度，申請調查者應定期提交報告，爰規定本條。</p> <p>二、 調查結果應記錄原住民或部落的意見。除了用書面表達，還應將調查結果透過錄</p>

	<p>達，還應將調查結果透過錄影或錄音記錄下來以除去語言障礙的因素。參考生物多樣性公約 UNEP/CBD/WG8J/ 3/5 ，「Akwé : Kon 自願性準則」規定。</p>
<p>第二十一條 （傳統知識使用者之義務）</p> <p>依本法申請使用傳統知識者，應依計畫內容按期向部落會議提交使用報告。</p> <p>前項使用報告應包括傳統知識發表、出版或其他商業利用之完整資料。</p>	<p>一、 為使原住民族或部落得定期知悉申請者之使用進度，申請使用者應定期提交報告，爰規定本條。</p> <p>二、 若使用的方式為發表或出版的形式，應該要有完整的資料，以供原住民或部落確保其傳統知識之正確被使用。</p>
<p>第二十二條 （未經代表機關事先同意之再授權限制）</p> <p>依本法申請使用傳統知識者，非經傳統知識所屬之原住民族或部落之同意，不得將其使用權轉讓與第三人。</p> <p>違反前項規定之讓與行為，無效。</p>	<p>為保障傳統知識所屬之原住民族或部落，申請並得同意之傳統知識使用者，不得再將其使用權利轉讓予第三人。參照巴拿馬行政命令第二十二條、秘魯第三十三條、太平洋模範法第十一條。</p>
<p>第二十三條 （秘密性之維護）</p> <p>原住民族或部落之成員，非經原住民族會議或部落會議之同意，不得將未公開之傳統知識洩露或交付予該知識所屬之原住民族或部落以外之人。</p> <p>違反前項規定者，依原住民族或部落之規範或習慣處理之。</p> <p>因職務或業務知悉未公開之傳統知識者，不得將之洩露或交付他人。</p>	<p>一、 原住民族或部落之成員應認識到他人擬調查或使用皆須經過申請，由原住民族會議或部落會議同意、簽訂契約等步驟，才得以調查或使用其傳統知識，爰規定第一項。</p> <p>二、 若違反第一項之原則，係屬原住民族或部落自治之事項，本法不予干預。</p> <p>三、 因資料庫或因辦理申請業務而知悉未公開之傳統知識者，應該謹慎遵守第一項，不得將傳統知識未經同意而</p>

	洩漏或交付於他人，參考太平洋區域保護傳統生態知識、創新及實施模範法第十一條。爰規定第三項。
第五章 延續及創新傳統知識之方法	
<p>第二十四條 （傳統知識之教育）</p> <p>主管機關應提供適當之教育與培訓，促進原住民對傳統知識及其保護制度重要性之瞭解，以達成傳統知識保護、永續利用及創新之目的。</p> <p>原住民族地區各級各類學校相關課程及教材之設計，應提供學生學習傳統知識之機會，課程內容應與部落生活相結合，並應包括校外教學。</p> <p>前項課程屬於原住民族教育法第三條第三項所稱之民族教育事項，其規劃應符合部落自主之精神。</p> <p>原住民族之各級各類學校或其他推廣教育機構為實施前二項傳統知識之教學或培訓，得由部落會議遴選原住民族耆老或具相關專長人士教導之。</p> <p>主管機關應訂定辦法獎勵前項之耆老或具相關專長人士。</p>	<p>一、傳統知識之保護，首重其傳承，因此適當之教育及培訓相關人才乃為必要，故課與主管機關提供適當教育與培訓之義務。爰參考「Akwe: Kon 自願性準則」，規定於第一項。</p> <p>二、第二、三項參考生物多樣性公約會議 UNEP/CBD/WG8J/3/4 文件，要求學校相關之課程及教材應酌情納入傳統知識。然而考慮傳統知識與環境共生共榮之本質，因此引用原住民族教育法第三條之精神，強調傳統知識相關課程應由部落主導，加強校外之生活教育。</p> <p>三、傳統知識的傳承仰賴口耳相傳，耆老或具相關專長原住民之教導，較諸課本更為有效。爰於第四項規定由部落會議遴選適當之傳統知識傳承師；為表示對傳承師之尊重，第五項規定主管機關訂立相關之獎勵辦法。</p>
<p>第二十五條 （輔導、獎勵與補助）</p> <p>主管機關應輔導、獎勵與補助原住民維持其基於生物多樣性知識之傳統生活。</p>	<p>保護傳統知識，除在教育上設計傳承機制，使之得以相傳以外，原住民維持慣習生活方式，使生活與環境之互動得以繼續，更是傳統知識創新知之所賴。然而現</p>

<p>前項輔導、獎勵與補助之措施，由主管機關另以辦法訂之。</p>	<p>今依慣習之生活方式，已無法維持生計，因此本條明訂主管機關輔導、獎勵與補助之義務。</p>
<p>第二十六條（載明來源地）</p> <p>依本法申請使用傳統知識並經開發者，於申請專利時，除依專利法規定外，應事先經該傳統知識所屬原住民族或部落之同意，且於其申請書載明所使用傳統知識之來源地，並提出與該原住民族或部落訂定之契約。</p>	<p>本法規範傳統知識來源揭露之目的係為了防止傳統知識被剽竊，且為傳統知識有效管理之必要措施，但為避免傳統知識來源之揭露與專利作過多的連結，是以未依規定揭露傳統知識來源者並不影響專利之授予，違反之法律效果，完全依本法之規定處理。</p>
<p>第六章 民事救濟與罰則</p>	
<p>第二十七條（民事救濟）</p> <p>違反本法規定，致侵害原住民族或部落之權益者，原住民族或部落得請求損害賠償，並得請求排除其侵害；有侵害之虞者，得請求防止之。</p>	<p>基於傳統知識之抽象特性，及傳統知識之權利歸屬於原住民族或部落，因此違反本法規定而侵害該原住民族或部落之傳統知識權益者，應賦予該原住民族或部落有向侵害人請求損害賠償、排除侵害與請求防止侵害之權利，爰制訂本條規定。</p>
<p>第二十八條（以不正當方式使用傳統知識之處罰）</p> <p>違反第七條第一項規定，就傳統知識取得智慧財產權或主張其他權利，或以不正當方式使用傳統知識者，處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰。</p>	<p>基於原住民族或部落對其傳統知識發展與使用之關係，以及為維護原住民族或部落之聲譽及尊嚴，爰制定違反本法第七條第一項規定者，應予處罰。</p>
<p>第二十九條（未經同意而揭露、取得或使用未公開傳統知識之處罰）</p> <p>違反第九條第一項規定，未經原住民族或部落之同意，而揭露、取得或使用未公開之傳統知識者，處新台幣十萬元以上二百萬元以下罰鍰，並通知限期停止使用，</p>	<p>傳統知識之權利歸屬於發展該知識之原住民族或部落，因此若未經其同意而揭露、取得或使用未公開之傳統知識者，應予處罰。經通知限期停止使用仍不停止者，得按次連續處罰。</p>

<p>逾期不停止使用者，得按次連續處罰。</p>	
<p>第三十條（未經同意而調查或使用之處罰）</p> <p>未依本法徵得原住民族或部落之同意而從事傳統知識之調查者，處新台幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰，並通知限期停止，逾期不停止者，得按次連續處罰。</p> <p>未依本法徵得原住民族或部落之同意而從事傳統知識之商業使用者，處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰，並通知限期停止，逾期不停止者，得按次連續處罰。</p>	<p>為保障原住民族或部落之權益，故未徵得原住民族或部落之同意訂定契約而擅自對傳統知識進行調查或商業上使用，應予處罰。且因商業上使用行為可能已經獲取利益，故對此規範較高之罰鍰額度。經通知限期停止仍不停止者，得按次連續處罰。</p>
<p>第三十一條（逾期未改正之處罰）</p> <p>違反第二十條或第二十一條之規定者，主管機關應限期命其改正，逾期未改正者，得處新台幣五萬元以上三十萬元以下之罰鍰。</p>	<p>違反本法第二十條或第二十一條未為報告之規定，可能使該原住民族或部落處於資訊不對等之地位，不利其對傳統知識之管理與保存，爰制訂本條規範其處罰。</p>
<p>第三十二條（違反職務上保密義務之處罰）</p> <p>違反第二十三條第三項規定，因職務或業務知悉未公開之傳統知識而洩露或交付之者，處新台幣五十萬元以上五百萬元以下罰鍰。</p>	<p>為避免原住民族或部落未公開之傳統知識被不當洩露，爰參考刑法第 132 條規定職務或業務上保密義務，若有違反應予處罰。</p>
<p>第三十三條（違反專利申請規定之處罰）</p> <p>違反第二十六條之規定，未於專利申請書載明傳統知識之來源地者，處新台幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰。</p>	<p>為維護傳統知識之完整、避免被盜用，以及便於專利審查機關審查相關專利，乃課予專利申請人有說明其所使用相關傳統知識來源地之義務，若有違反應予處罰。</p>
<p>第七章 附則</p>	
<p>第三十四條（施行細則）</p>	

本法施行細則，由主管機關定之。	
第三十五條 （施行日） 本法自公布日施行。	

（二）會議記錄

原住民族傳統生物多樣性知識保護法草案跨部會第三次研商會議紀錄

壹、 時間：民國 96 年 1 月 18 日上午 9 時 30 分

貳、 地點：本會第一會議室（台北市重慶北路二段 172 號 6 樓）

參、 主席：鄭天財 Sra.Kacaw 副主任委員

紀錄：孫惠君、劉姿吟、何孟璫、蔡孟恩

肆、 出（列）席：司法院陳秀貞法官、行政院秘書處劉維哲科長、法務部編審王乃芳、經濟部智慧財產局專利審查專員喬建中、經濟部國貿局科長曾顯照、商務秘書許莉美、行政院農業委員會林務局技士陳超仁、本會經濟及公共建設處汪光力、本會族群委員何明輝、台灣大學謝銘洋教授、輔仁大學陳昭華教授、本會土地管理處副處長楊鴻謙

伍、 主持人致詞：（略）

陸、 業務單位報告：（略）

柒、 討論事項

案由：「原住民族傳統生物多樣性知識保護法」草案跨部會研商

綜合討論：

第一章

（宣讀第五條至第五條之四條文）

司法院代表：

第五條到第五條之四主要是參考著作權條文來訂定，對條文本身沒意見，但有些前提問題想提出來，除了各部會之前提到關於傳統之定義之外，像第六條使用之條文文字是與傳統知識有關權利，或者是第十九條是用相關部落之字眼，雖然回應意見有提到審議與調解機制能解決這些定義問題，但本院認為如果你的前提問題不夠清楚，在審議過程調解時還是會遇到問

題，將來送到法院核定的時候，就會出現執行上的困難。所以建議在定義上或是像第六條用到相關或有關的字眼，到底是哪些權利、哪些部落？不是那麼明確，將來到底誰可以主張損害賠償，誰可來申請調解事件，可能會有疑義。故建議文字使用上能更精確、更明確。

第五條之二第二項有提到免徵執行費，基本上免徵執行費是減少國庫收入，本院尊重財政部的意見，如果財政部沒意見我們也沒意見。只是這些事件的執行費是由債務人負擔，如果免徵執行費，可能使侵權行為人，也就是侵害傳統知識的這個人，或是違反本法規定的這個人行為人反而因此獲利，應該是執行之後，從其財產課徵執行費，優先受償。這部分原則尊重財政部意見，只是提供意見供大家思考。

原住民族及部落，依照原住民族基本法，原住民族似乎不是權利主體。依照民法，自然人或法人才是權利義務主體。本法第六條規定傳統知識權利歸屬於原住民族或部落，如果不是權利主體，這樣規定是否有疑義。若又不是權利義務主體，又不符合民事訴訟法之非法人團體之要件，恐怕在訴訟上也沒有辦法取得當事人資格，將來是否能申請調解，恐有疑義。或說本法其實是調解訴訟並行，事實上也很難起訴，將來起訴又有疑義。自己有點想法，很多部落可能會成為一個原住民族，權利可能同時屬於部落或原住民族，那到底將來可由誰來請求損害賠償，本法關於這部分似乎不夠明確。雖然有審議或調解機制，但將來在執行上會有困難，法院也可能認為他不是權利主體或根本不是訴訟上當事人，就不會核定，會有這些問題產生。

鄭副主委天財：

有關定義部分並不是那麼明確的，需進一步討論。原住民族或部落是否能夠成為權利主體，可能在第三條用詞定義上，針對原住民族或部落做處理。部落在原住民族基本法是有定義，但並沒有授權怎麼樣去成立部落，相關規劃中的法案，部落是希望能成為權利主體。土管處跟企畫處了解一下。原住民族，似乎也沒有定義。

台大謝教授銘洋：

原住民族基本法對於原住民族有定義「原住民族：係指既存於臺灣而為國家管轄內之傳統民族，包括阿美族、泰雅族、排灣族、布農族、卑南族、魯凱族、鄒族、賽夏族、雅美族、邵族、噶瑪蘭族、太魯閣族及其他自認為原住民族並經中央原住民族主管機關報請行政院核定之民族」。部落也也定義：「係指原住民於原住民族地區一定區域內依其傳統規範共同生活結合而成之團體，經中央原住民族主管機關核定者」。其實亦承認是團體，但在法律上地位如何，是否能成為權利主體，如同主席所講的，是否在某

一個根本性的法律處理這個問題，或是在本法做初步規範亦是可行。

鄭副主委天財：

目前相關法案，像原住民族土地及海域法沒有做處理，而對於傳統領域又給部落一些權利。這個部分請謝教授在本法裡面規定可明確的作為權利義務主體。執行費的部分可能要請財政部的出席。

台大謝教授銘洋：

執行費的部分，要再參考一下著作權法的規定。贊成陳法官的看法，侵權的人反而受利的話，可考慮再調整。

原民會土管處楊副處長：

第五條之一到第五條之四，司法院的代表認為可以就沒問題。就我觀念上所認知的調解，包括鄉鎮市調解條例、受託單位參考的著作權法，還有行政院最新通過的耕地三七五減租條例修正草案也符合司法院的看法。調解的構成，遇到 TK 權利歸屬問題，用合議制方式辦理調解。進入調解過程時，雙方合意，調解成立，做成調解書，再尋後續程序送請法院審核。第二種程序是，雙方爭執不下，依最新立法例，由合議制方式做成調解方案，若經雙方同意，或是一方無法到場，送達十五天內同意，視為調解成立，與第一種情況一樣。第三種是有一方不同意，調解不成立。從五之一到五之四，是否亦分成這三種情況，從這幾條我看不出來，不知是否符合最新的立法例。

司法院代表：

最新的租佃爭議我沒有參與，用我自己的想法來提供意見。調解還有審議的機制，調解要解決一定是民事糾紛的爭議，爭議解決以目前用民事訴訟法的概念來看，調解成立一定是要雙方同意，調解成立其實五之一到五之四已經規定，就是成立之後送給府院核定。但雙方若有一方不同意或是不到場，依民事訴訟法就是視為調解不成立。民事訴訟法四一五之一有提到調解委員得酌定調解方案，但還是要雙方同意。當一方無法同意時，應該要由訴訟來解決。調解是一種爭端解決，是裁判外的機制，若無法合意，調解不成立，就是要由法院來認定權利歸屬。不清楚該版本是否提出調解方案就可以，我個人較支持民事訴訟法的概念，原則上一方不同意，就視為調解不成立，再用訴訟方式解決，或是權利人就根本不爭執了。並不是說自己做成調解方案幫它認定，若是運用到調解而不是審議的話，還是要解決兩造之間的私權糾紛，也許調解成立，也許調解不成立，沒必要由審議委員會或調解委員會另外在幫他們的私權做確認或解決。之前幾個討論意見，本法是朝向著作權方式，原則都先不管等你們，等你有爭議時再來

幫你們做處理。因為我們看過行政院版通過的條文，個人覺得民事訴訟法的觀念比較好，如有一方不同意，不應該由調解委員幫他們做決定，應該透過訴訟較適當。

原民會土管處楊副處長：

司法院代表的說明大致上都符合司法院的概念。再說明一下，雙方合意，調解過程當中，成立調解方案，方案由雙方同意當然視為調解成立，符合你剛剛的說明。問題是第三種情況怎麼處理，若調解不成立，調解方案任何一方不同意時該如何處理，是否就告知另一方直接尋法院途徑處理。最新的立法例是要告訴任何一方需循法律途徑處理。

司法院代表：

租佃爭議有其立法背景，如有調處不成立就視為起訴。而法律並沒規定一要調解成立或訴訟先行，所以會有條文配合規定，當調解經過法院核定以後，原來的訴訟就由調解成立之日當天視為撤回。所以沒有規定一定要調解或訴訟，重點在於爭議解決。故有無規定都沒有問題，規定當然沒問題，但沒有規定亦是當然之理，調解沒成立就表示糾紛還沒解決，還沒解決當然可以訴訟，只要沒有時效、權利障礙事由，當然可以起訴。明不明訂都不會影響到當事人的權利。

鄭副主委天財：

剛楊副處長所提的，謝教授有無意見。

台大謝教授銘洋：

耕地三七五減租草案有對調解不成立做一些處理，基本上若不同意，縣市或直轄市政府於七日內核發調解不成立的證明書，其他似乎沒有剛楊副處長講的那麼細部的部分。會再仔細核對。如同陳法官所說，耕地三七五減租草案有其背景，故著作權的規定較符合本法之需求。

免徵執行費的部分，在著作權法內並無看到，可能是參考耕地三七五減租草案之規定，未來可能會將其刪除。

司法院代表：

這部分廳裡意見是認為不要表示意見。個人意見是之前有幾個法案，漸漸希望改成「暫免徵收執行費」之類的用語，可以理解教授們之前用免徵執行費的概念，基本上可能還是希望不要給原住民族或部落太大的負擔，而且他們已經拿到經過核定的調解書，權利存在應無疑義，不要造成其太大負擔，像九二一或其他一些叫弱勢的團體，或執行費非常龐大時，會規定免徵執行費。但如此常會使債務人應而獲利，故會建議改成「暫免」，你

來申請不會跟你課徵，但若將來執行債務人有財產，再跟你收取。司法院是認為不要表示意見，個人僅提供意見參考，若將來財政部亦無意見，司法院則沒有意見。

原民會土管處楊副處長：

司法院對我們五之一到五之四沒意見的話，就沒關係。再補充一下，請教授再參考耕地三七五減租條例修正草案，調解不成立七日內發給調解不成立之證明，十五天之內要提民事訴訟免徵裁判費，將來若有強制執行，免徵執行費。這採取雙軌制，因為並無規定有 TK 爭議一定要送請什麼調解。為什麼要先行調解，是希望能減少訴訟，經過調解方式來處理。經過調解就可以給他優惠，如免徵裁判費、執行費。但五之一到五之四沒有免徵裁判費的問題，因為沒提到萬一調解不成立可以送法院，送法院就有裁判費。但其已經過調解先行，所以免徵裁判費。此是否可作為政策考量，以減少原住民部落的負擔。

司法院代表：

要發給不成立證明書的目的，是要求協商先行或調解先行，才需要拿到證明書，若立法模式不是要求先行調解的話，發給證明書就沒有特殊意義。依處長所言，調解不成立還要在幾天內起訴，通常會限制要在幾天內起訴是有中斷時效問題，把起訴時點拉到從調解時起算，或是若未在限制之日內起訴，會賦予一定的法律效果。若本法方向是偏向保護原住民族或部落，就不要給這麼多限制。若是免徵裁判費我們就要表示意見，會給證明書一定有某種程度的意義。若沒有要求調解先行，發給證明書沒有特別意義。若要求調解先行，是要告訴法院已經經過調解程序，調解過沒有成立才要起訴。除非是往此方向訂定，才有必要發給證明書。若要限制要在幾天內起訴，是否欲將起訴期間拉到調解時或是給予一定失權效果，如果都沒有，是否有必要特別明訂此部分。如果有規定，起訴視為撤回的規定可能就要配合修正，因其規定訴訟繫屬中仍可申請調解，此跟調解先行的規定可能就有點矛盾，要採楊副處長的想法，此部分要配合修正。

原民會土管處楊副處長：

爭議就要解決，先鼓勵調解，如果不成再送法院。如此一來可以減少審判之裁判費，此為政策上的考量。

鄭副主委天財：

是否要調解先行，你們土管處要有立場。

原民會土管處楊副處長：

基本上是雙軌制，但若經過調解，調解不成才送法院，就免收裁判費。因此其意應為鼓勵調解，而非調解為先行程序，此亦即三七五減租條例修正草案之見解，若選擇調解即可免裁判費免執行費。

鄭副主委天財：

再參考租佃爭議的部分，各位還有沒有意見。剛才陳法官所提的權利義務主體、執行費還有一些涉及到定義的部分，等談到第三條再處理，連同相關條文部分一併考量，接下來從十一條。

第三章

（宣讀第十一條條文）

鄭副主委天財：對第十一條各位有無意見。

台大謝教授銘洋：

我們先補充一下，之前有關專責機關的部分我們把它除去了，則在此應相應調整之，由主管機關成立國家級的資料庫。

智慧局代表：

有關第十一條，本法首次出現欲公開、不欲公開之名詞，在前面只有一個已公開的定義，第三項文字為未公開之傳統知識內容應予以保密，第一項並無「未公開」之用語，我們在認定原住民族部落欲公開或不欲公開是否該以未公開的傳統知識為前提，亦即已公開的傳統知識是無法以其主觀認定要把它放在部落資料庫或國家資料庫來決定其公開形式，因此建議在此把傳統知識加上未公開的要件，第三項應為對於不欲公開之傳統知識應予保密，而非未公開之傳統知識應予保密。條文中傳統知識屬於之原住民族或部落此無問題，但要把它公開或不公開之前提應為其仍未公開，亦即其應不符合前面第三條已公開之要件，若為已公開之傳統知識，在原住民族或部落是無法透過其主觀決定放在不同的資料庫以擁有不同之保護標準。

台大謝教授銘洋：

在此應為主觀與客觀之問題，或許可以將之更精確些，譬如欲公開之部分係指已公開以及雖然未公開但是原住民族欲公開之部分，可以登記在國家級的資料庫，此為一類，第二類為未公開且不欲公開，則登記在部落資料庫。依此，第三項指的應為未公開且不欲公開之傳統知識，其內容應予以保密。

鄭副主委天財：

第十一條第一項其實就是讓原住民族或部落主觀的決定之，第三條已公開

之定義，已公開係指於所屬原住民族或部落外，已公開發表、已公開使用或已為公眾所知悉者。公開發表由原住民族或部落主觀的決定，若文字上為傳統知識中已公開之部分要登記在國家資料庫其未公開部分登記於部落資料庫，是否此用語會與前面已公開未公開之用語較為符合。

智慧局代表：

謝教授的講法已經符合主觀客觀兩種狀況搭配的結果，若主觀上不欲公開，客觀上卻具已公開之要件，已為公眾所知悉，仍屬已公開，此部分無法透過原住民族主觀的想法將其放在部落資料庫裡而變成未公開的保護，因此整個架構搭配第一項與第三項來觀之，應該是如同謝教授剛剛所提及的切分方式，對於不欲公開的保護應是指未公開且不欲公開之部分用第三項保護之，至於欲公開之部分包括兩種情況，一為已公開，一為未公開但欲公開。

鄭副主委天財：

各位還有沒有其他意見。

行政院代表：

已公開的部分另外一種情形是被公開，可能被學者研究完後發表，則此是否屬於已公開之部分，此部分是否可以由原住民族主動登錄於國家資料庫裡，應由誰主動負責登錄，也許原住民族或不清楚認為沒有看到類似的資料於資料庫裡因此登錄於部落資料庫裡。

台大謝教授銘洋：

若是已公開之部分，特別是在相關文獻資料上有記載，這部分是否由原住民族主動提出進行登錄，或是由主管機關在成立國家級的資料庫後，由主管機關依職權廣泛地收集把已公開的傳統知識納入資料庫裡，這部分是否考慮進去，如此一來就不用處處等原住民族主動申請登錄納入國家資料庫裡。但是是否登記其實不影響其權利及保護，只是讓資料庫更為完整，亦即登記並非為權利取得或發生的前提。

行政院代表：

登記可能會解決剛剛司法院陳法官所提的問題，登記後可知此知識是屬於特定區域內特定人數所擁有之，在登記後是否可在民事訴訟上屬於非法人團體之一種形式，將來發生爭議時，因為已登記且註明權利範圍為何，若登記範圍是部落，部落成員數為何，若登記範圍是原住民族，則成員數為何，如此可解決目前部落或原住民族沒有明確法人地位之問題。

輔大陳教授昭華：

若登記可比較清楚傳統知識到底屬於何人所有，其範圍多大，但在傳統知識常面臨的問題是以前也許不知其重要性，在某一個機構來探勘後發現其為重要，此種情況下因為未登記所以無法受到保護，如此一來很多種情形會被漏掉，因此才採取此種規定，有登記比較清楚，沒有登記到時可以認定之，保護可能會較為周延。

鄭副主委天財：第十一條再請教授們參考大家意見修正之。

第四章 第一節

（宣讀第十二條條文）

鄭副主委天財：第十二條各位有無意見。文字再做修正。

（宣讀第十三條條文）

鄭副主委天財：無意見就接下去。

（宣讀第十四條條文）

鄭副主委天財：

第十四條文首次出現原住民族會議，當初在第三條時就原住民族會議未做討論是想到後面在何種情形下會用到原住民族會議，此處調查或使用未公開之傳統知識者，應事先向原住民族會議或部落會議提出申請，徵得其同意，並簽訂調查或使用契約後，始得為之。原住民族會議：為原住民族集體意思之形成機關。部落會議：為部落集體意思之形成機關。現在可能是考慮如何運作，部落會議沒有問題，因為有部落會議的要點，可否說明一下當初的考量，例如阿美族。

司法院代表：

若定版後的第六條歸屬於部落會議或原住民族，假設其為權利義務主體，則此權利義務主體為原住民族或部落，原住民族會議或部落會議依照目前第三條的定義來看，應為意思機關，因其用語為徵得其同意並簽訂調查或使用契約後始得為之，徵得其同意，其屬意思機關，代表整個原住民族或部落，受申請的主體應仍為原住民族或部落，而非原住民族會議或部落會議，至於實際做意思表示或協議時是此會議組織，是否應由其他細則或申請細節部分規定之，條文中是否仍應列原住民族或部落。

鄭副主委天財：

部落會議只是一個形成共識的機制，是向部落申請，部落中的人是否皆同意，且如何行使產生同意的意見，透過部落會議產生結果，照向原住民族或部落提出申請來修正之，然後徵得其同意，徵得同意的方式、同意如何

產生，是否在此條文增定或是由細則規範之。

台大謝教授銘洋：

本意是在規定其申請之程序，因為原住民族或部落畢竟屬較抽象之存在，應向較具體的對象遞出申請書，否則不知該向誰提出，所以當初才會使用會議的字眼，當然在法律上主體當然還是原住民族，若將會議字眼拿掉，則在說明中需強調提出申請之對象及行使同意為原住民族意思形成機關，因此徵得原住民族會議或部落會議之同意來簽訂使用契約較為妥適，否則原住民族如何決定是否接受申請，仍應由會議決定之。

鄭副主委天財：

同意還是由原住民族或部落行使，只是同意或不同意仍是經由原住民族會議或部落會議產生。

台大謝教授銘洋：

增加第二項，前項同意由原住民族會議或部落會議議決之。

鄭副主委天財：

可以再思考。原住民族基本法第二十二條也是寫應徵得原住民族之同意，在草案中也思考過如何產生同意，目前的規劃仍是透過部落會議來產生同意或不同意的意見，原住民族假設雅美族有六個部落，若只涉及到某某部落，當然就由某某部落會議來決定之，若涉及到整個雅美族，則是否由六個部落透過部落會議來決定之。例如國家公園是否設立可能涉及到兩個族，則由各部落的部落會議去決定之，此為目前的機制，目前對原住民族如何召開原住民族會議仍無此機制存在，對部落會議的機制則是存在的，第十四條再做修正。

（宣讀第十五條條文）

鄭副主委天財：第十五條各位有無意見。無意見就接下去。

（宣讀第十六條條文）

鄭副主委天財：第十六條各位有沒有意見？沒有意見。

（宣讀第十七條條文）

鄭副主委天財：第一項的部份要用原住民族或部落，還是要加會議。

台大謝教授銘洋：

如果延續剛剛第十四條的精神的話，還是由原住民族或部落。

（宣讀第十八條條文）

鄭副主委天財：配合修正

（宣讀第十九條條文）

鄭副主委天財：各位有無意見，剛陳法官有提到相關部落。

台大謝教授銘洋：

相關不明確的話，調整成「所屬之部落」共同分享之。若數個部落也都有相同的傳統知識。

司法院：

前提問題還是要明確，對文字的使用何為妥適，並無特別意見。但有時候僅單純部落本身的傳統知識而非及於全體部落或全體原住民族，也有可能是原住民族裡的全部部落都擁有此權利，我們提出此事是因為文字比較不明確，恐將來執行上會有困難，雖然有審議和調解的機制，但這些委員進行審議和調解，也將面臨同樣問題，他們不能逾越法律來做一個審議的結果。文字部分希望可以明確，愈可以一目了然將來衍生爭議愈少。

鄭副主委天財：

第十九條各位還有無意見？先修正「所屬的」部落，若有更明確再考量。

第四章 第二節

（宣讀第二十條條文）

司法院代表：

有意省略原住民族會議嗎？之前提到調查報告和申請都是原住民族會議與部落會議兩者併列。是否因為考慮到目前無原住民族會議相關的法律或者是？

台大謝教授銘洋：

可能是當時有所遺漏，因為傳統知識有可能是整個族也可能是整個部落，應該加上原住民族比較週延。是否把會議拿掉，二十一條也是同樣的情形。

鄭副主委天財：改為原住民族或部落。

（宣讀第二十一條條文）

鄭副主委天財：除了加「原住民族」、「會議」刪除其餘有無意見？

（宣讀第二十二條條文）

無意見。

（宣讀第二十三條條文）

鄭副主委天財：會議也刪除，其他有無意見？

智慧局代表：

在第二項用廣泛的方式對違反前項規定，處以依部落之規範或習慣處理，但這裡要處理的情況有兩個，第一為該成員，非經原住民族會議同意公開洩漏的部份，依部落之規範或習慣處理，這部份沒問題；但對於非自願公開的法律效果，不知道貴會打算怎麼處理，因為對於已經洩漏或交付，法律效果必須是視為未公開？還是就公開了，按照已公開的效果。

第二點，針對成員處罰的部分有無罪刑法定主義違反的問題，是只有民事責任還是有主流社會的刑事責任的概念在其中？

台大謝教授銘洋：

先說明一下，首先，第一個，如果已經公開的話（被洩漏了），有無洩漏、公開都是客觀的狀態。縱使不願意被洩漏，但一旦被洩漏，如從專利法來看即喪失新穎性了，即已公開了，並不會因為客觀上被洩漏了，主觀上不願被洩漏而認為未公開。

第二點，這個法並未碰觸刑事責任，因為後面規範的也都是行政罰部分，基於罪刑法定主義未規定，即無主流社會之刑事責任，處罰的處理皆由原住民族的方式去處理，原則上用民事方式處理。但若其族內有用刑事方式處理，則非本法規範範圍內。

鄭副主委天財：司法院有無意見？

司法院代表：由法務部回答比較適當，刑法為法務部主管。

法務部代表：

第二項之前也討論過，本部也提過意見，本部不清楚是處理「那件事情」還是處理「那個人」，不清楚是處理誰，處理「人」的話是如何處理？因為針對此項的規定有罰則，是處罰行政罰鍰，因職務或業務知悉未公開傳統知識之人，無特別限制此人是否為原住民族的成員。如果沒有限制，那這是處罰第三十二條罰鍰。如果第二項「那個人」，即前項原住民族之成員，即用原住民族的規範或習慣來處理。第三項和第二項的「人」規範範圍不同，處理方式亦不同，第三項中的人若屬原住民族之成員，是否也依第二項方式處理或是仍用行政罰？這是第一個問題。

第二項部分，我們沒有看過類似規定，部裡是以違反行政法規一般是說，

不屬刑事部份屬行政罰，則依照行政罰法來處理。因為第二項不知道規範或習慣為何（刑事或行政罰），如何去處理那個人，因為處理該成員，不知道該怎麼處理，是處以他罰鍰嗎？如果是處罰他罰鍰，是否應在第三十二條中加一項，比較符合行政罰法的規範。

台大謝教授銘洋：

第二項是處理第一項，是成員；第三項並無特別的限制對象，只要因業務或職務上知悉的狀況，因為職務上或業務上知悉情形比較嚴重，所以用行政罰，處罰比較嚴重。理論上，也有可能是族內成員職務或業務上洩漏也有可能成為第三項適用的對象，如從法律的規定來看，舉重以明輕，第三項比較嚴重行為，處以行政罰；第一項依照原住民族部落的規範來處罰是比較低度，不若第三項行政罰那樣高度。也可以像主流社會一樣，若有洩漏即用行政罰處理。但研究團隊認為應尊重原住民族的自治，說不定原住民族不認為此嚴重，原住民族可以決定、處罰該違反的人幫族裡做些事情，對族的利益做一些彌補和補償，以族裡頭自己自治處理。以主流社會或許看起來十分不明確，但各原住民族都有自己族規，若為避免動用私刑，則可於第二項加上「民事責任」來加以限制。

鄭副主委天財：

還有無意見？第二項部分，請土管處、再和法規會討論。第三項部分，法務部還可以吧？就不限定族人或非族人，只要因為職務或業務知悉。

法務部代表：

於罰則有處罰行政罰，則罰鍰額度的上下限，是由主管機關決定，有明確表示有處罰，則尊重主管機關意見。但於第二項部分，主管機關可能要在考量，最主要是要防止自力救濟。不管刑事或民事或行政罰法，原則上是禁止自力救濟，因說明欄僅三行，因為部落、原住民族之自治事項本法不予干預。但原住民族自治事項範圍到底有哪些，原住民族自治區法、自治條例等，但都只是原則性，到底自治到何範圍，關於處罰的部份，包含民事、刑事、等。草案研擬的時候此部份也有爭議，不清楚民事刑事和司法制度是否為原住民族自治的範圍，本部討論過，可能要再商量。若要依原住民族部落或習慣處理，刑事部分不可能由部落自己處理，但於行政法規的部份，若確實為義務違反，行政法規關於義務的違法也是主管機關的政策；民事的部份，有民事制度，如何解決紛爭，為禁止自力救濟，應依循民事訴訟程序來解決，而非循原住民族的民事制度，否則原住民族民事制度和現行的訴訟制度會不同，這裡的問題，又回到原住民族自治法裡的自治，若此部分和原住民族自治的款次是有關係的話，宜再考量。究為何種自治事項，條文中應再明白清楚規範為何種自治事項，是屬於民事制度的

自治、或民事法規的自治等。

鄭副主委天財：

法務部所提的，以及土管處、本會的企劃處、法規會所提的，一併再討論。至於研究團隊這邊，可能考量，後面的行政罰，到後來是繳國庫。可以再思考一下，有無可能歸原住民？因為是侵犯原住民的傳統知識，但錢繳國庫有點奇怪。可做一考量，設計看看。過去有一些規定，會交到原住民族綜合發展基金，但非為行政罰，提供一思考。將來若設計出條文，則再請財政部開會。

第五章

（宣讀第二十四條條文）

鄭副主委天財：

第二十四條請土管處、教文處表示意見，部落會議改成部落。

（宣讀第二十五條條文）

鄭副主委天財：第二十五條，大家有沒有意見？

（宣讀第二十六條條文）

鄭副主委天財：各位對於二十六條是否有意見？

智財局代表：

對於這條，在去年四月的討論會議上，王副局長也曾表示過意見，本局在第一次會議中亦曾表示過意見；關於本條的部份，本局仍採相同之看法，第一、此部分係牽涉到本局之主管業務；其次，就本條的執行面，以及本條和其他法條間之關連，本局仍有許多疑問，首先是「依本法申請使用傳統知識並經開發者...」，這裡我想請問若是「未依法申請使用傳統知識並經開發者...」而進行專利申請時，是否就不受本條之規範，就文字看起來，似乎是如此，因為就文義看來若是「依本法申請使用傳統知識並經開發者」就會受到前面第七、九、十四條，以及後面二十八到三十條罰則部份進行處罰。就此而言，未依規範者已受本法處罰，無論是事前同意或是依契約原則執行之，違反時皆按照契約內容或是前同意原則處理，我覺得那已足夠，畢竟此僅為一行政罰。然而就二十六條之違反效果係規定在第三十三條，其實它並不比違反第七、九條及事前同意使用規定之處罰更重。就此而言，第一、本條並不能處理完全未依本法申請使用傳統知識並經開發者；第二、若其為依本法申請使用傳統知識並經開發者，本來就有規範可以處理；再來，對於本局來說，本局實無從得知此專利到底跟原住民族傳

統知識保護之間的關連性為何。建立這樣的機制對於本局而言，實在也是很難以處理妥適，也就是說，本局並不能從專利個案申請中去了解到這樣的專利申請案是否要送交貴會來審查是否與傳統知識有所關聯，亦或是本局以後所有專利申請案皆須經過貴會檢視是否與傳統知識有所關聯。最後，這部分與專利的聯結關係，在國際上仍存有爭議，基於以上說明，本局以為本條立法之實益並不大，其次本條執行亦有困難，同時亦容易引起我國於國際立場之紛爭，因此建議將本條與後面罰則部分予以刪除。

鄭副主委天財：是否有其他意見？

行政院代表：

其實我覺得第二十六條部份是應該思考如何和國家原住民傳統知識資料庫予以聯結，因為就專利申請要件「新穎性」，是看以前是否有類似知識的運用。就此部份而言，智財局並無資料可以進行審視比對。既然如此，國家資料庫就應當發揮這樣的功能，我一直不認為它是一個單純讓大家登記、蒐集資料的功能而已，應該是能將其功能擴大。另外，本條一定牽涉智財局之職權，如果未來政策上決定本條應予施行時，應當協調智財局於其相關法規，如：專利法中，納入其規範，使其得有法規為其執行業務之依據。

鄭副主委天財：是否有其他意見？

謝教授：

本條其實對於主流社會而言，其實並沒有太大意義；但對於原住民而言，我個人認為其意義非常深遠。因為，畢竟使用了原住民的傳統知識，如果使用了卻不為告知，實等同於剽竊。況且，取得專利之人，得獲取極大之經濟利益，對於原住民族，若其不須經由合法手段予以告知或利益分享，其實對於原住民族是極不尊重的。第二、就適才行政院代表之意見，是否與資料庫相連結的問題，其實我們本意完全未有觸碰智財局「專利審查」審查的部份，亦即此部份與專利審查一點關係都沒有，智財局遇見此類案件亦無需送交原委會進行審議，原來專利審查即按原本審查方式進行即可。有無新穎性的部份，未來資料庫設置後，當然可以就相關資料進行查詢，看看是否該技術是本來就有的？又或是由傳統知識進一步再開發者而可能具有進步性，如認為其具有進步性，當然可以給予專利；或者審查委員認為不具進步性，當然可以不給予專利，這部份仍是由智財局自行決定。是以，未來資料庫的設置對於智財局是會有幫助的，但是我們在二十六條所規範的是說，如果該技術是源自於原住民之傳統知識者，必須予以揭露；當然這部分在國際上是有數種不同作法，有的國家較為極端，認為需要在專利法中規定，當然，如果是這種處理模式，如同適才行政院代表

所說，就會讓主管機關有權限，但這種模式在國際上算是開發中國家所主張，他們認為就該事項未予揭露，必須足以嚴重到影響專利效力進而撤銷該專利。在國際上，除開發中國家外，美國、歐洲既不採取這樣的模式、立場。美國傾向於在專利法外予以處理的模式；另外，歐洲則是認為在專利法中進行處理，但不影響專利權之效力。基本上，我們認為這部分應該與專利法作切割，有點類似美國不於專利法中處理，而係於其他法律中處理，如此就完全不影響專利效力與審查，對於專利權人而言，也是最好的方式。我國其實最擔心的，是會和美國的立場相左；事實上，我們這樣的模式，第一、仍是在專利法之外進行處理；第二、我們強調的還是契約，因為你還是必須符合一些利益分享契約，這樣的精神還是跟美國立場是相近的。所以，我認為每個國家都在爭取自己最大利益，開發中國家採取影響專利效力的模式，就是因為他們認為這樣才足以保護他們，美國也有不同的立場考量。我覺得在國際上我們也無須過度顧慮他國的利益何在，而應考量的是我們的利益何在。別的國家搞不好原住民族並不多，這方面就不會是該國所重視的問題。但原住民族在我國，昨天又發布第十三族，也就是原住民族在我國是具有相當豐富的傳統知識。所以，就我個人來說，智慧局無須過度杯葛這樣的條文，這部份對於智財局的業務並無任何的影響，也不會要求你們送交原委會審查。真正會有問題的是，若有人使用傳統知識研發出新技術並申請專利，而其完全未有揭露，且被原住民族所知，此時原住民族就向主管機關告發，那麼主管機關就按 33 條規定處罰申請人，僅此而已，而並不會剝奪、影響其專利之取得或效力。僅僅是應作為之義務而未作為，而予以低度的處理方式。

智財局代表：

其實我完全同意謝教授的看法，這是一個低度的保護，亦是對於原住民族一個起碼的尊重，但是我在想，如果是一個人完全未依法取得同意而開發傳統知識並申請專利，應該是依照第七條規定，並且其罰則又較第三十三條所定之罰則高。所以就這樣完全未經同意而主張權利之情形，該權利應當有包括智財權在內，而這樣情況取得專利時，自得適用第七條規定。

再者就事先取得同意但逾越同意範圍，第十六條亦有所規定，但我不知道違反第十六條是否算是第三十條「未經同意而調查...」，解釋上應該算是第三十條的範圍，其罰則亦較第三十三條所定之罰則高。所以，不論是事前未經同意，亦或是已經同意但逾越者，都有處罰規定，其實都可以把第二十六條的構成要件包含在內，且其處罰皆超過第二十六條之罰則；就此觀點，我才建議儘量不造成機關間或我國國際立場的紛爭，其實這條是可以由前面條文解決；或者，於申請使用文件上，做更為明確的表示，也就是如果申請使用有涉及專利申請時，應予如何之處理，這樣將其改變為申請文件上的法定事項，與現在的法律要件與效果是相同的，但這樣或許可

以避免更多不必要的爭議。我這邊非常建議主管機關可以考量其他方式，若是現行條文架構得處理的情況，應無須再堅持這樣有爭議性的條文。

鄭副主委天財：這兩條是否有所差別？

法務部：

這邊想請問一下，就第七條違法之罰則是於第二十八條規定，第二十八條處罰對象到底是甚麼？因為第七條第一項是規定「要主張權利應徵得同意」，是以第二十八條所欲處罰的應該是「未徵得同意」之行為，又或者是雖未徵得同意，但未取得權利者不罰？就文義上看並不清楚欲處罰之行為到底為何？因為第七條文字是寫「欲」，所以是尚未取得權利者即應罰之？

又第三十三條是處罰第二十六條「未載明」的行為，因為第二十六條的規定重點是在於「載明來源地」；是以，第三十三條是處罰第二十六條「未載明」的行為，而第二十八條處罰應該是「未徵得同意」之行為，若然如此，兩條文處罰態樣是有所不同的。

其次，就第三十條的部份，並未規定依照哪一條條文，看起來像是依照第十四條規定，所以應該是規定「違反第十四條，未徵得同意而調查」。那本條所規定處罰之行為態樣也是「未徵得同意」之行為，但其係規範「未徵得同意而調查」，與第二十八條所規範「未徵得同意而主張權利」，二者行為態樣亦有不同。所以，第二十八、三十、三十三條所處罰之第七、十四、二十六條是不同行為。

鄭副主委天財：法務部主要在說明後面罰則部份。

法務部：

事實上這三者是規範不同事情，我們是就這邊稍為補充說明，因為剛才智財局對第二十六條的說明，是否要規定我們是沒有意見，看各位是否需要要求如此嚴格，就未載明之行為即處罰之，這部份是主管機關的政策考量，並且又涉及專利，這部份就不是我們的領域。我們只是想說明如果想處罰第二十六條之行為，是無法被第二十八、三十條所涵蓋，因為三條所規範之事情是不同的，無法三條連在一起思考，只能單純就第二十六條有無規定必要、妥適而考量。

鄭副主委天財：

關於罰則部份就併同剛才所講的，再予調整。先就第二十六條、第七條來討論。

謝教授：

謝謝法務部代表所提說明，其實第二十八條確實就「取得或主張(權利)」這段文字有修改之必要，而本條確實是要處理「未徵得同意」的行為，所以今天若有人未徵得同意而使用，我們認為這樣的行為是比較嚴重的，如果事後取得專利，其於專利取得時並未揭露，是否要再次處罰，我們認為是沒有這必要，因為我們認為前面的行為是我們應予把關的，且前行為的處罰已達一百萬；若是這樣高額の罰鍰可以促使當事人於事前先去徵得原住民族之同意，但其於開發後申請專利的部分即非第二十八條所得規範的範圍。所以其於申請專利時未予揭露，就拿他沒辦法了，此時就需要第二十六、三十三條來予以規範之。

智財局：

既然已取得同意，自應受其契約規範。所以我剛才說既然已經過同意，就是否載明來源地的部份是不是由契約中規範即可？當然，不同意的行為是最嚴重的，得由第七條處理之，但是對於已為同意後，一個較下位的概念「載明來源地」來特別規範是否恰當？這與教授適才說尊重原住民的議題無關，因為其已經過原住民族之事先同意了。所以既然已有事先同意之程序，我才建議說是否由法定的方式來將其定為契約之義務，而且契約義務的違反甚至可能有更高於行政罰的處理，就利益分享或義務違反是可以更直接回饋給知識所屬原住民族。

謝教授：

當然契約的部份是可以在契約中約定，若是他未予揭露時，本來在第二十七條就有規定其民事責任，本來就應負損害賠償責任。而我們規定行政罰的目的在於促使當事人更有必要去揭露之，因為我們認為單純民事契約的拘束力是比較弱的，並且又牽涉到締約時協商能力不平等的問題，原住民族於締約時是否能取得有利的約款，其實很難說。是以，若有行政罰為後盾，更能督促利用該知識之人必須就來源地予以揭露。

陳教授昭華：

我再補充一點，剛開始在徵得事先同意時的那個契約，剛開始只是想要調查而已，此際，該知識在將來是否有發展成專利的可能性，調查人不一定清楚知悉。利用之人想要去申請專利一定是已經一段時間之後，所以在事先同意的那個契約中，未必想得到將來要由何種智財權保護及相關事項，這樣子的約款未必會寫在事先的契約中，如此就有第二十六條規定之必要，因為它可能在事先同意的契約中並無那樣的規定，之後利用之人真的進行申請，如果有這樣子的規定，也就提醒智財局審查員這樣子的申請案有涉及傳統知識的部份，而於未來審查的時候會注意此問題，但完全不會影響是否賦予該研發之人專利的問題。

鄭副主委天財：第二十六條部份我們就先這樣。

智財局：

是否可以建議由本局與研究團隊再進行溝通再為定案。

鄭副主委天財：

好。時間差不多兩個小時，第六章部分請就法務部之意見與本鄭副主委天財所提，行政罰的罰鍰目前規定都是繳國庫，是否可以作為生物多樣性的經費來源？可否朝此方向設計？屆時再請財政部表示意見。

謝教授：

在此可否請教法務部代表，就該部分是否有前例可援？是否有其他法律有類似規定？如此我們要設計也比較容易。

法務部：

這部分一般來講都是繳國庫，這應該是財政部的權責，應該要徵得財政部同意，若無同意可能就沒有辦法。

罰則部份是不是還是再稍微講一下，以利研究團隊回去參酌。本部意見還是和先前一樣，第二十七條並非罰則而是權利救濟的條文，是不是不要寫在第六章，第六章就純粹規定罰則，從第二十八條開始寫，如果第二十七條有必要寫的話，看是否規定在附則。第二問題是就第二十八到三十三條罰則部份，內容有一些一般不這麼寫的部份，就是有些「限期停止使用...」、「限期停止調查...」，只要有這些文字，我們建議不要在前面多寫「通知」，因為若多加通知的話，就此行為是否為行政處分會有疑義，通常「通知」會視為事實上的通知，所以我們現在多不於法規中寫明「通知」，就該部分敬請刪除。

關於限期的部份，看是否需要寫為「限期（命其）停止使用」，因為第三十條是規定「限期停止」後面就沒有了，第一項應該是限期停止「調查」，也就是應該寫明停止何種行為，第二項應該是限期停止「使用」。

另外「逾期」不停止的部份，現在多不使用「逾期」，而改採「屆期」。因為屆期是指時間到了，而逾期則是必須超過該期限才能處罰，故不使用「逾期」。

還有就「連續處罰」的部份，現在也不使用連續二字，而改採「按次」處罰，因為連續二字會使人誤會為是「執行罰」，但其為行政罰，行政罰基本上是沒有「連續」的概念，而是按次，也就是作一次算一次。

另外，我們想問的是，就違反第三十條規定，應該要將「違反第十四條」

的文字寫進去，亦即必須先寫入條文，以及其行為，再寫處罰，這是一般寫法架構。那就第三十條部分第一項與第二項，我們想請問，依該規定如未徵得同意而調查或使用，就要罰十萬到五十萬，是否應先給予「限期改善」的機會，若其不予改善才進入第二層次的處罰。處罰後仍不予改善者，才會進入第三層次，即按次處罰。所以我們想問的是是否需要先賦予其補正之機會，或是直接逕為處罰？因為這似乎在執行上比較困難，所以先請他予以補正，若其補正就無須處罰，對於執行也比較好，而且所規定之罰鍰金額也不是小數目。還有，第三十條規定有兩項，一項為未經同意而調查，另一項是未經同意而使用，我想問的是第二項特別註明「商業使用」，那如果不是商業使用就不罰，是商業使用才罰？但是你們的規定似乎不論何種使用，只要未經同意即罰之，所處罰的是「未經同意」的行為，是否有必要區分商業使用才罰，非商業使用不罰？如果另有政策上考量的話，我們是沒有意見。

再來是第三十一條部份，因為照你們設計是先命其改正，未改正才進入罰鍰。這條的問題就是有無按次處罰之必要，因為若其未改正，就處罰他；若其仍不予改正，那後面就沒有了，就不能按次處罰，是否有加入「按次處罰」的必要？基本上就是這些文字的問題，那就是否應予處罰，或是政策的考量就是主管機關的權責。

另外，第二十七條部分我們想問的是，著作權法是有特別規定權利救濟且另立一章，不過它的條文比較多，這裡只有一條。我們想問，前段寫：違反本法規定...這樣其實滿籠統的，因為本法規定很多。而且又規定「致侵害原住民族、部落之權益」，就可以請求損害賠償，這部份是包含權利與利益都可請求賠償，但著作權卻是規定侵害「權利」，這裡卻包含利益也可以請求賠償，這裡是否如同民法第一百八十四條的規定？到底是甚麼樣的利益會去處罰？是民法第一百八十四條第一項後段的利益嗎？如果設計上是與民法第一百八十四條規定範圍相同，是否應另外特別規定？

再來就後段，是規定「並得請求排除侵害，有侵害之虞得請求防止之」，因為是接著寫下來，所以是不是連利益的部份也可以請求除去其侵害？利益有侵害之虞也可以請求防止？因為就著作權法是只限於權利可以請求除去其侵害、請求防止，這裡卻廣泛包含到利益，我們想問是不是會範圍太廣？而且違反本法規定也是很廣泛，這樣是否就太過於空泛？

鄭副主委天財：這部份就請一併考量後，再予修正。

智財局：

有關第二十八條與第七條文字部分，就是第七條文字修正後，現在似乎與第二十八條規定不一致，原本第七條文字「取得智慧財產權或主張權利」，

經修改後為「主張或取得任何權利」，這邊想請研究團隊確認，因為上次開會討論是將第七條由反面規定改為正面定義，但未有討論到將其條文實質內容做更動，這裡的實質更動是否有所考量？另外第二十八條應配合修正。

鄭副主委天財：之後我們會再做全面的考量。

國貿局：

不好意思，我們第一次與會，也聽了許多先進的意見，我想表達一下本局的初步看法。第一、謝教授剛有提到，我們比較關心的是我們立法政策、目的與國際間談判立場是否一致的問題。謝教授也很清楚現在國際談判趨勢、各個國家的立場等，就保護傳統知識的部份，現階段我國政府並未形成一個確切立場，剛才謝教授也有提到美國會就該議題予以關切等情事，但我個人有點擔心的是說，在立法說明中所引註之例子、規定都是採取積極保護主義國家的措施，是否會讓先進國家有所誤解？而誤解為我國將朝向積極保護主義，如中南美國家或非洲國家等立場。這部份是應由政府相關部會再加以整合，那我看上回的會議紀錄，是有提及到某程度時，會再跨部會的協商此一問題，我想請教謝教授，本法案以國際談判立場而言是比較偏向哪一國家或集團？

其他有比較細部的問題：我們就 TK 定義仍不是非常清楚，尤其是先前司法院法官所提及權利主體的問題，因為在 WTO 談判時「權利主體」也是一個爭執不休的議題，我個人也參與過幾次日內瓦談判的會議，有些國家甚至連這 TK 在某一族，例如是阿美族所擁有，那族裡面是由哪些人去擁有？這部份仍有很大爭議，有時 TK 在族裡會屬於男性、有時屬於女性、或是特定某階層...這部分在未來要去認定時會是一個很大的問題。

再來剛才提到資料庫，草案第十一、十二條關於資料庫的部份，我認為法律效果應該更明確的規定出來，那剛才謝教授有提到，感覺上只是個資訊平台，讓大家參考用；可是，由字面上卻看不出來，這部分我們並無定見，但希望能夠更明確的規定，因為以現在 WTO 談判中智財權領域也有一個關於酒類、地理標示的資料庫要如何規定的問題，那歐盟就主張這部分必須有強制性資料庫與法律效果；那美國又是另一個極端，係認為其為自願性的。所以，若此部份未有明確規定時，有可能在國內也會造成爭議。

最後，立法說明中有提到很多 WIPO 的談判，我認為有些措詞可以稍作調整，例如：第十條立法說明第二點「參考 WIPO...文件之規定...」，事實上這議題在 WIPO 仍處在談判階段，所以應該談不上是「規定」層次，宜改為「參考 WIPO...文件」即可，況且這種 WIPO 談判文件一直在更新，就說明中 WIPO 文件編號來看，應該是 WIPO 討論 TK 第七次會議中的相關

文件，現在已經到第十次會議了，文件內容是否有更新，希望可供研究團隊參考。

鄭副主委天財：剛才所提的部份，應如何去呈現？

謝教授：

我先做個回應，首先資料庫第十一條有規定「得」登記，因此這應該屬於自願性的，非強制性，所以若以酒類資料庫做比較，我們不是具拘束力的那種。

另外就參酌哪些國家的規定，其實是很困難的，因為原住民基本法要求這幾年就要制定本法，而國際上目前有相關規定的通常都是開發中國家，因為開發中國家這方面資源較為豐富，會比較注重這些東西，至於歐美國家方面，並無成文立法可供參考，所以就整體法案而言，例如：告知後同意、利益分享等，不得不參考許多開發中國家的規定。至於第二十六條來源地的部份，就沒有參考開發中國家的規定，反而參考美國的規定，亦即不於專利法中處理這些事，而是另外的法中處理相關事宜，而以較低度之行為處理這件事情，是以在立場上，反而與開發中國家有所不同，所以到底採取哪個國家的立場，應是哪條規定而有不同。

鄭副主委天財：今天會議就到此。

捌、 研究單位回應（參意見徵詢之處理情形）

玖、 散會

（三）「各部會專家意見徵詢」之處理情形

出席單位及人員發言要點	回應及處理情形
第五條至第五條之四	
一、司法院代表： 建議在定義上用到「相關」或「有關」的字眼，宜再更精確、更明確。	「相關」已參酌修正為「所屬之部落」。
二、司法院代表： 第五條之二第二項之免徵執行費，須考量者為，事件的執行費可能是由債務人負擔，是否造成侵害傳統知識者，或是違反本法規定之行為人因而獲利？建議作法為，或先執行，而後再從其財產課徵執行費，優先受償。這部分原則尊	已參酌修正，改為「暫免徵收」執行費。

<p>重財政部意見，僅提供意見供參考。</p>	
<p>三、司法院代表： 依照原住民族基本法，原住民族及部落似乎不是權利主體。如果不是權利主體，又不符合民事訴訟法之非法人團體之要件，恐怕在訴訟上也沒有辦法取得當事人資格，將來是否能申請調解，恐有疑義。很多部落可能會成為一個原住民族，權利可能同時屬於部落或原住民族，那到底誰將來可來請求損害賠償？本法關於這部分似乎不夠明確。雖然有審議或調解機制，法院也可能因為其不是權利主體或根本不是訴訟上當事人，就不會核定，會有這些問題。</p>	<p>原住民族基本法對於原住民族有定義「原住民族：係指既存於臺灣而為國家管轄內之傳統民族，包括阿美族、泰雅族、排灣族、布農族、卑南族、魯凱族、鄒族、賽夏族、雅美族、邵族、噶瑪蘭族、太魯閣族及其他自認為原住民族並經中央原住民族主管機關報請行政院核定之民族」。部落也也定義：「係指原住民於原住民族地區一定區域內依其傳統規範共同生活結合而成之團體，經中央原住民族主管機關核定者」。其實亦承認是團體，但在法律上地位如何，原住民族及部落是否可為權利義務主體，非屬本法案所得規範者，宜由主管機關於其他相關法規規範之。</p>
<p>四、楊副處長： 若調解不成立，調解方案任何一方不同意時該如何處理，是否就告知另一方直接循法院途徑處理。最新的立法例是要告訴任何一方需循法律途徑處理。</p>	<p>司法院： 租佃爭議有其立法背景，如有調處不成立就視為起訴。而法律並沒規定一要調解成立或訴訟先行，所以會有條文配合規定，當調解經過法院核定以後，原來的訴訟就由調解成立之日當天視為撤回。所以沒有規定一定要調解或訴訟，重點在於爭議解決。故有無規定都沒有問題，規定當然沒問題，但沒有規定亦是當然之理，調解沒成立就表示糾紛還沒解決，還沒解決當然可以訴訟，只要沒有時效、權利障礙事由，當然可以起訴。明不明訂都不會影響到當事人的權利。 研究團隊： 耕地三七五減租草案有對調解不成立做一些處理，基本上若不同意，縣市或直轄市政府於七日內核發調解不成立的證明書，其他似乎沒有提及有關須告知之程序。耕地三七五減租草案有其背景，故著作權的規定較符合本法之需求。</p>
<p>五、楊副處長： 請再參考耕地三七五減租條例修正草案，調解不成立七日內發給調解不成立之證明，十五天之內要提民事訴訟免徵裁判費，將來若有強制執行，免徵執行費。採取雙軌制，因為並無規定有爭議</p>	<p>裁判原本即應繳裁判費，只有在極少數特殊的情形才會免徵裁判費；因不繳裁判費會減少國庫收入，所以應徵詢財政部的意見，若改為暫緩征收的話，表示將來債務人有財產時仍可以對其徵收，比較不會影響國庫收入。</p>

一定要送請調解。先行調解，是希望減少訴訟，若經過調解方式來處理而給予優惠，如免徵裁判費、執行費。但五之一到五之四沒有免徵裁判費的問題，此無提及若調解不成立可以送法院，送法院就有裁判費。但其已經過調解先行，所以免徵裁判費。此是否可作為政策考量，以減少原住民部落的負擔。

司法院：

若免徵裁判費司法院要表示意見。若要求調解先行，是要告訴法院已經經過調解程序，調解過沒有成立才要起訴。除非是往此方向訂定，才有必要發給證明書。若要限制要在幾天內起訴，是否欲將起訴期間拉到調解時或是給予一定失權效果，如果都沒有，是否有必要特別明訂？如果有規定，起訴視為撤回的規定就要配合修正，因其規定訴訟繫屬中仍可申請調解，此跟調解先行的規定可能就有點矛盾，要採楊副處長的想法，此部分要配合修正。

楊副處長：

此政策考量土管處之立場為—既有爭議就要解決，先鼓勵調解，如果不成再送法院。如此一來可以減少審判之裁判費。基本上是雙軌制，但若經過調解，調解不成才送法院，就免收裁判費。其意應為鼓勵調解，而非調解為先行程序，此亦即三七五減租條例修正草案之見解，若選擇調解即可免裁判費免執行費。

第十一條

<p>一、智慧局： 本法首次出現欲公開、不欲公開之名詞，在前面只有一個已公開的定義，第三項文字為未公開之傳統知識內容應予以保密，第一項並無「未公開」之用語。建議在此把傳統知識加上未公開的要件，第三項應為對於「不欲公開」之傳統知識應予保密，而非「未公開」之傳統知識應予保密。</p>	<p>在此應為主觀與客觀之問題，或許可以將之更精確些，譬如欲公開之部分係指已公開以及雖然未公開、但是原住民族欲公開之部分，可以登記在國家級的資料庫，此為一類，第二類為未公開且不欲公開，則登記在部落資料庫。依此，第三項指的應為未公開且不欲公開之傳統知識，其內容應予以保密。 條文用字已參酌修正。</p>
<p>二、行政院代表： 已公開的部分另外一種情形是被公開，可能被學者研究完後發表，則此是否屬於已公開之部分，此部分是否可以由原住民族主動登錄於國家資料庫裡，應由誰主動負責登錄，也許原住民族或不清楚認為沒有看到類似的資料於資料庫裡因此登錄於部落資料庫裡</p>	<p>若是已公開之部分，特別是在相關文獻資料上有記載，這部分是否由原住民族主動提出進行登錄，或是由主管機關在成立國家級的資料庫後，由主管機關依職權廣泛地收集把已公開的傳統知識納入資料庫裡，這部分是否考慮進去，如此一來就不用處處等原住民族主動申請登錄納入國家資料庫裡。但是是否登記其實不影響其權利及保護，只是讓資料庫更為完整，亦即登記並非為權利取得或發生的前提。</p>
<p>三、行政院代表： 登記可能會解決剛剛司法院所提的問題，登記後可知此知識是屬於特定區域內特定人數所擁有之，在登記後是否可在民事訴訟上屬於非法人團體之一種形式，將來發生爭議時，因為已登記且註明權利範圍為何，若登記範圍是部落，部落成員數為何，若登記範圍是原住民族，則成員數為何，如此可解決目前部落或原住民族沒有明確法人地位之問題。</p>	<p>若登記可比較清楚傳統知識到底屬於何人所有，其範圍多大，但在傳統知識常面臨的問題是以往也許不知其重要性，在某一個機構來探勘後發現其為重要，此種情況下因為未登記所以無法受到保護，如此一來很多種情形會被漏掉，因此才採取此種規定，有登記比較清楚，沒有登記到時可以認定之，保護可能會較為周延。</p>
<p>第十四條</p>	
<p>一、鄭副主委： 此處調查或使用未公開之傳統知識者，應事先向原住民族會議或部落會議提出申請，徵得其同意，並簽訂調查或使用契約後，始得為之。原住民族會議：為原住民族集體意思之形成機關。部落會議：為部落集體意思之形成機關。</p>	<p>關於原住民族會議及部落會議之設置問題，研究單位認為，在現今關於原住民族自治之組織問題尚未確立之前，本法案採同時並存方式較為週延。若主管機關另有政策性考量，宜請主管機關另行斟酌處理。 原住民族及部落是否可為權利義務主體，非屬本法案所得規範者，宜由主管機關於其他相關法規規範之。</p>

<p>原住民族基本法第二十二條是寫應徵得原住民族之同意,在草案中也思考過如何產生同意,目前的規劃仍是透過部落會議來產生同意或不同意的意見,原住民族假設雅美族有六個部落,若只涉及到某某部落,當然就由某某部落會議來決定之,若涉及到整個雅美族,則是否由六個部落透過部落會議來決定之。例如國家公園是否設立可能涉及到兩個族,則由各部落的部落會議去決定之,此為目前的機制,目前對原住民族如何召開原住民族會議仍無此機制存在,對部落會議的機制則是存在的,第十四條再做修正。</p>	
<p>二、司法院： 受申請的主體應仍為原住民族或部落,而非原住民族會議或部落會議,至於實際做意思表示或協議時是此會議組織,是否應由其他細則或申請細節部分規定之,條文中是否仍應列原住民族或部落。</p>	<p>本意是在規定其申請之程序,因為原住民族或部落畢竟屬較抽象之存在,應向較具體的對象遞出申請書,否則不知該向誰提出,所以當初才會使用會議的字眼,當然在法律上主體當然還是原住民族,若將會議字眼拿掉,則在說明中需強調提出申請之對象及行使同意為原住民族意思形成機關,因此徵得原住民族會議或部落會議之同意來簽訂使用契約較為妥適,否則原住民族如何決定是否接受申請,仍應由會議決定之。 增加第二項,前項同意由原住民族會議或部落會議議決之。已參酌修正。</p>
<p>第十七條</p>	
<p>一、鄭副主委天財:第一項的部份要用原住民族或部落,還是要加會議。</p>	<p>如果延續第十四條之精神,仍為原住民族或部落。已參酌修正。</p>
<p>二、若欲應用「相關」或「有關」的字眼,宜再更精確、更明確。</p>	<p>相關不明確的話,調整成「所屬之部落」共同分享之。</p>
<p>第二十條</p>	
<p>一、司法院代表： 有意省略原住民族會議嗎？之前提到調查報告和申請都是原住民族會議與部落會議兩者併列,是否因為考慮到目前無原住民族會議相關的法律？</p>	<p>是有所遺漏,因為傳統知識有可能是整個族也可能是整個部落,應該加上「原住民族」比較周延。刪除「會議」,二十一條也是同樣的情形。已參酌修正。</p>
<p>第二十三條</p>	

<p>一、智慧局： 第二項用廣泛的方式對違反前項規定，處以依部落之規範或習慣處理。除了非經原住民族會議同意公開洩漏的成員部份；對於非自願公開的法律效果，不知打算怎麼處理，因為對於已經洩漏或交付，法律效果必須是視為未公開？還是就公開了，按照已公開的效果？</p>	<p>有無洩漏、公開都是客觀的狀態。縱使不願意被洩漏，但一旦被洩漏，如從專利法來看即喪失新穎性了，即已公開了，並不會因為客觀上被洩漏了，主觀上不願被洩漏而認為未公開。</p>
<p>二、智慧局： 針對成員處罰的部分有無罪刑法定主義違反的問題，是只有民事責任還是有主流社會的刑事責任的概念在其中？</p>	<p>本法並未碰觸刑事責任，後面規範也都是行政罰，基於罪刑法定主義未規定刑罰，即無主流社會之刑事責任，處罰由原住民族的方式去處理，原則上用民事方式處理。但若其族內有用刑事方式處理，則非本法規範範圍內。</p>
<p>三、法務部： 第二項本部表示不清楚是處理「那件事情」還是處理「那個人」，不清楚是處理誰，處理人的話是如何處理？ 第三項和第二項的「人」規範範圍不同，處理方式亦不同，第三項中的人若亦屬原住民族之成員，是否也依第二項方式處理或是仍用行政罰？</p>	<p>第二項條文已修正為規範處理「原住民成員違反規定之責任」。 第三項之對象並無特別的限制，只要因業務或職務上知悉的狀況，因為較為嚴重，所以用行政罰。理論上，也有可能是族內成員職務或業務上洩漏，若為族內成員，也可以像主流社會一樣，一有洩漏即用行政罰處理。但若為族內成員有違反第三項之情形，研究團隊認為應尊重原住民族的自治。</p>
<p>四、法務部： 第二項不知道規範或習慣為何(屬刑事或行政罰)，若是處以罰鍰，應在第三十二條中加一項，比較符合行政罰法的規範。第二項部分，主管機關可能要在考量，不管刑事或民事或行政罰法，原則是禁止自力救濟。可再加強說明欄。原住民族自治事項範圍到底有哪些，民事、刑事和司法制度是否為原住民族自治的範圍，本部認為宜再商量。建議條文中應再清楚規範究為何種自治事項，是屬於民事制度的自治、或民事法規的自治等。 黃科長： 為免於落入刑事或行政罰，將處理方式界定在民事習慣，並增列授權條款如前</p>	<p>規範或習慣應屬原住民自治之權限，應留予原住民內部決定。 條文已略作修正。</p>

<p>項「民事習慣」處理方式由部落送本會核備。</p>	
<p>五、黃科長： 規範與習慣兩者意義不同，前者為現有，後者為過去，因之二者不宜並列，規範刪除。</p>	<p>所謂規範與習慣之差別僅在於是否成文化，有鑑於未來許多部落可能會制定部落公約等成文規範，因此此處仍保留「規範」一詞，較為週延。</p>
<p>第二十六條（移至第二十三條之一，並為局部修改）</p>	
<p>一、智慧局： 此部分係牽涉到本局之主管業務。 本條為「依本法申請使用傳統知識並經開發者...」，若是「未依法申請使用傳統知識並經開發者...」而進行專利申請時，是否就不受本條之規範；未依規範者已受本法處罰，無論是事前同意或是依契約原則執行之，違反時皆按照契約內容或是前同意原則處理，那似乎已足夠，畢竟此僅為一行政罰。然而就二十六條之違反效果係規定在第三十三條，其實它並不比違反第七、九條及事前同意使用規定之處罰更重。</p>	<p>本條其實對於主流社會而言，其實並沒有太大意義；但對於原住民而言，其意義非常深遠。因為，畢竟使用了原住民的傳統知識，如果使用了卻不為告知，實等同於剽竊。況且，取得專利之人，得獲取極大之經濟利益，對於原住民族，若其不須經由合法手段予以告知或利益分享，其實對於原住民族是極不尊重的。</p>

<p>二、智慧局：</p> <p>本局無從得知此專利究與原住民族傳統知識保護之間的關連性為何。本局並不能從專利個案申請中去了解到這樣的專利申請案是否要送交貴會來審查是否與傳統知識有所關聯，亦或是本局以後所有專利申請案皆須經過貴會檢視是否與傳統知識有所關聯。</p> <p>最後，這部分與專利的聯結關係，在國際上仍存有爭議，基於以上說明，本局以為本條立法之實益並不大，其次本條執行亦有困難，同時亦容易引起我國於國際立場之紛爭，因此建議將本條與後面罰則部分予以刪除。</p>	<p>就適才行政院代表之意見，是否與資料庫相連結的問題，其實本意完全未觸碰智財局「專利審查」的部份，其實此部份與專利審查實無相干，智財局接受此類案件無須送交原委會審議，專利審查按原本審查方式進行即可。有無新穎性的部份，未來資料庫設置後，當然可以就相關資料進行查詢，又或是由傳統知識進一步再開發者而可能具有進步性，如認為其具有進步性，亦可給予專利；或者審查委員認為不具進步性，當然可以不給予專利，這部份仍是由智財局自行決定。是以，未來資料庫的設置對於智財局是會有幫助的，但是我們在二十六條所規範的是說，如果該技術是源自於原住民之傳統知識者，必須予以揭露；基本上，這部分應該與專利法作切割，有點類似美國不於專利法中處理，而係於其他法律中處理，如此完全不影響專利效力與審查，對於專利權人而言，也是最好的方式。事實上，此模式，仍是在專利法之外進行處理；其次，強調的還是必須符合一些利益分享契約，這樣的精神和美國立場是相近的。在國際上我們或許也無須過度顧慮他國的利益何在，而應考量的是我們的利益何在。別的国家原住民族或許並不多，這方面就不會是該國所重視的問題。原住民族在我國是具有相當豐富的傳統知識。所以，智慧局或許不必過度杯葛此條文，這部份對於智慧局的業務並無任何的影響。真正會牽涉的是，若有人使用傳統知識研發出新技術並申請專利，而其完全未有揭露，且被原住民族所知，此時原住民族就向主管機關告發，那麼主管機關就按三十三條規定處罰申請人，僅此而已，並不會剝奪、影響其專利之取得或效力。僅僅是應作為之義務而未作為，而予以低度的處理方式。</p>
<p>三、智慧局：</p> <p>事先取得同意但逾越同意範圍，第十六條亦有所規定，但不知道違反第十六條是否算是第三十條「未經同意而調查...」，解釋上應該算是第三十條的範圍，其罰則亦較第三十三條所定之罰則</p>	<p>法務部：</p> <p>第二十六條的規定重點是在於「載明來源地」，而第三十三條是處罰第二十六條「未載明」的行為；第二十八條處罰的是「未徵得同意」之行為，若然如此，兩條文處罰態樣是有所不同的。第二十六條之行為，是無法被第二十八、三十條所涵</p>

<p>高。所以，不論是事前未經同意，抑或已經同意但逾越者，都有處罰規定，其實都把第二十六條的構成要件包含在內，且處罰皆超過第二十六條之罰則；就此觀點，才建議儘量不造成機關間或我國國際立場的紛爭；或者，於申請使用文件上，做更為明確的表示，如：申請使用有涉及專利申請時，應予如何之處理。將其改變為申請文件上的法定事項，但與現在法律的要件與效果是相同的，這樣或許可以避免更多不必要的爭議。建議主管機關可以考量其他方式，而不再堅持有爭議性的條文。</p>	<p>蓋，三條所規範之事情是不同的，無法三條連在一起思考，只能單純就第二十六條有無規定必要、妥適而考量。</p> <p>研究團隊： 為尊重保護原住民，宜保留此條文。</p>
<p>第六章</p>	
<p>一、鄭副主委天財： 請就法務部之意見與本主席所提，行政罰的罰鍰目前規定都是繳國庫，是否可以作為生物多樣性的經費來源？可否朝此方向設計？屆時再請財政部表示意見。</p>	<p>已參酌原住民族基本法第二十一條，新增為第三十三條之一。</p>
<p>第二十七條（已移至第二十三條之二）</p>	
<p>一、法務部： 第二十七條並非罰則而是權利救濟的條文，是否不要寫在第六章，第六章就純粹規定罰則，從第二十八條開始寫，如果第二十七條有必要的話，或可規定在附則。著作權法是有特別規定權利救濟且另立一章，不過它的條文比較多，這裡只有一條。</p>	<p>已移至第四章第二節，與監督機制並列。</p>
<p>二、法務部： 第二十七條前段寫：違反本法規定...稍籠統。本法規定繁多，而且僅規定「致侵害原住民族、部落之權益」，就可以請求損害賠償，這部份是包含權利與利益都可請求賠償，但著作權卻僅規定侵害「權利」，此是否如同民法第一百八十四條的規定？何種利益會遭處罰？是民法第一百八十四條第一項後段的利</p>	<p>已列舉第七條、第八條、第九條、第十四條及第十九條為規範對象，亦將權益修改為權利。另將本條移至第四章第二節，為監督機制之一部份。</p>

<p>益嗎？如果設計上是與民法第一百八十四條規定範圍相同,是否應另外特別規定？</p> <p>再來就後段規定「並得請求排除侵害,有侵害之虞得請求防止之」,是不是連利益的部份也可以請求除去其侵害？利益有侵害之虞也可以請求防止？就著作權法只限於權利可以請求除去其侵害、請求防止,這裡卻廣泛包含到利益,範圍是否太廣？而且違反本法規定也很廣泛,本條是否過於空泛？</p>	
<p>第二十八條</p>	
<p>一、法務部：</p> <p>就第七條違法之罰則是於第二十八條規定,第二十八條處罰對象究為何？因為第七條第一項規定「要主張權利應徵得同意」,是以第二十八條所欲處罰的應該是「未徵得同意」之行為,又或者是雖未徵得同意,但未取得權利者不罰？就文義,並不清楚處罰之行為究為何？因為第七條文字是寫「欲」,所以是尚未取得權利者即應罰之？</p>	<p>本條確實是要處理「未徵得同意」的行為,所以若未徵得同意而使用,該行為是比較嚴重的,如果事後取得專利,其於專利取得時並未揭露,是否要再次處罰,研究團隊認為無此必要,因為未徵得同意之行為是得管控的,且前行為的處罰已達一百萬;高額罰鍰可以促使當事人於事前先去徵得原住民族之同意。</p>
<p>二、智慧局：</p> <p>既然已取得同意,自應受其契約規範。就是否載明來源地的部份是否由契約中規範即可？當然,不同意的行為是最嚴重的,得由第七條處理,但對於已為同意後,一個較下位的概念「載明來源地」來特別規範是否恰當？這與教授適才說尊重原住民的議題無關,因為其已經過原住民族之事先同意了。所以既有事先同意之程序,才建議說是否由法定的方式來將其定為契約之義務,而且契約義務的違反甚至可能有更高於行政罰的處理,就利益分享或義務違反是可以更直接回饋給知識所屬原住民族。</p>	<p>此部份是可於契約中約定,若是未予揭露時,本來在第二十七條(已移至第二十三條之二)即定有民事責任,而應負損害賠償責任。規定行政罰的目的在於促使當事人更有必要去揭露之,因為單純民事契約的拘束力是比較弱的,並且又牽涉到締約時協商能力不平等的問題,原住民族於締約時是否能取得有利的約款,仍有疑問。是以,若有行政罰為後盾,更能督促利用該知識之人必須就來源地予以揭露。</p> <p>其於開發後申請專利的部分即非第二十八條所得規範的範圍。所以其於申請專利時未予揭露,就無法再次規範之,此時就需要第二十六、三十三條來予以規範。</p>
<p>三、法務部：</p> <p>第二十八到三十三條罰則部份,內容有</p>	<p>已將通知刪除,參酌修正。</p>

<p>一些可修正,即「限期停止使用...」「限期停止調查...」,只要有這些文字,建議不要在前面寫「通知」,因為若多加通知的話,就此行為是否為行政處分會有疑義,通常「通知」會視為事實上的通知,所以現在多不於法規中寫明「通知」,就該部分敬請刪除。</p>	
<p>四、智慧局： 有關第二十八條與第七條文字部分,就第七條文字修正後,現在似乎與第二十八條規定不一致,原本第七條文字「取得智慧財產權或主張權利」,經修改後為「主張或取得任何權利」,這邊想請研究團隊確認,因為上次開會討論是將第七條由反面規定改為正面定義,但未有討論到將其條文實質內容做更動,這裡的實質更動是否有所考量?另外第二十八條應配合修正。</p>	<p>將智慧財產權刪除,已參酌修正。</p>
<p>第三十條</p>	
<p>一、法務部： 此條文中並未規定依照哪一條條文,看起來像是依照第十四條規定,所以應該是規定「違反第十四條,未徵得同意而調查」。那本條所規定處罰之行為態樣也是「未徵得同意」之行為,但其係規範「未徵得同意而調查」,與第二十八條所規範「未徵得同意而主張權利」,二者行為態樣亦有不同。所以,第二十八、三十、三十三條所處罰之第七、十四、二十六條是不同行為。 就違反第三十條規定,應該要將「違反第十四條」的文字寫進去,亦即必須先寫入條文,以及其行為,再寫處罰,這是一般寫法架構。</p>	<p>已限縮本條規範者為第九條或第十四條。架構亦參酌修正。</p>
<p>二、法務部： 關於限期的部份,看是否需要寫為「限期(命其)停止使用」,因為第三十條</p>	<p>已參酌修正。</p>

<p>「限期停止」後面並無規範何種行為，第一項應該是限期停止「調查」，也就是應該寫明停止何種行為，第二項應該是限期停止「使用」。</p> <p>另外「逾期」不停止的部份，現在多改採「屆期」。屆期是指時間到了，而逾期則是必須超過該期限才能處罰，故不使用「逾期」。</p> <p>就「連續處罰」的部份，現在也不使用連續二字，而改採「按次」處罰，連續二字會使人誤為是「執行罰」，但其為行政罰，行政罰基本上是沒有「連續」的概念。</p>	
<p>三、法務部：</p> <p>就第三十條部分第一項與第二項，依該規定如未徵得同意而調查或使用，就處罰十萬到五十萬，是否應先給予「限期改善」的機會，若其不予改善才進入第二層次的處罰。處罰後仍不予改善者，才會進入第三層次，即按次處罰。所以是否需要先賦予其補正之機會，或是直接逕為處罰？因為這似乎在執行上比較困難。</p>	<p>已參考公平交易法立法例修正，更為於限期改善之時，仍得併處罰鍰。</p>
<p>四、法務部：</p> <p>第三十條第二項特別註明「商業使用」，如果不是商業使用就不罰，是商業使用才罰？但是規定似乎不論何種使用，只要未經同意即罰之，所處罰的是「未經同意」的行為，是否有必要區分商業使用才罰，非商業使用不罰？</p>	<p>已刪除僅規範商業使用部分，參酌修正。</p>
<p>第三十一條</p>	
<p>一、法務部：</p> <p>第三十一條是先命其改正，未改正才進入罰鍰 是否考量有無加入「按次處罰」的必要？</p>	<p>本條處理客體為未依規定定期交報告者，表示調查使用者要交好幾次報告，因此研究團隊認為不宜每次未繳皆按次處罰。條文已參酌修改。</p>
<p>立法說明</p>	
<p>一、國貿局：</p> <p>立法說明中有提到很多 WIPO 的談</p>	<p>已更新相關參考文件。</p>

<p>判，認為措詞可以稍作調整，例如：第十條立法說明第二點「參考 WIPO...文件之規定...」，事實上這議題在 WIPO 仍處在談判階段，所以應該談不上是「規定」層次，宜改為「參考 WIPO...文件」即可，且這種 WIPO 談判文件一直在更新，就說明中 WIPO 文件編號來看，應該是 WIPO 討論 TK 第七次會議中的相關文件，現在已經到第十次會議了，文件內容是否有更新，希望可供研究團隊參考。</p>	
--	--

五、第四次跨部會會議（20070227）

（一）會議資料：草案內容（20070227 版本）

註：劃線部份為上次條文之修改

草案條文	立法說明
第一章 總則	
<p>第一條（立法目的）</p> <p>為保護原住民族之傳統生物多樣性知識，及維護原住民族對該知識之權益，以促進傳統生物多樣性知識之永續利用及創新，特制定本法。</p>	<p>本法目的乃是根據憲法增修條文第十條第十一項：「國家肯定多元文化，並積極維護發展原住民族語言及文化」及原住民族基本法第十三條，並參考生物多樣性公約（Convention on Biological Diversity）第八條 j 款之規定及世界智慧財產權組織（World Intellectual Property Organization，WIPO）之討論，以保護傳統生物多樣性知識為出發點，並維護原住民族對其傳統知識之權益，進而達成傳統生物多樣性知識永續利用與開發之目的，而加以制定。</p>
<p>第二條（本法之主管機關）</p>	<p>本會主管全國原住民族事務，且綜合管理原住民族或部落之傳統生物多樣性知識，爰明定本會為本法之主管</p>

<p>本法所稱主管機關為行政院原住民族委員會。</p>	<p>機關。</p>
<p>第三條 (用詞定義)</p> <p>本法用詞定義如下：</p> <p>一、 傳統生物多樣性知識(以下簡稱傳統知識):係指原住民族為永續生存所產生而經世代相傳，與生物或自然環境有關之知識。包括人類適應環境，與取得、利用自然資源之知識。</p> <p>二、 已公開：係指於所屬原住民族或部落外，已公開發表、已公開使用或已為公眾所知悉者。</p> <p>三、 原住民族會議：為原住民族集體意思之形成機關。</p> <p>四、 部落會議：為部落集體意思之形成機關。</p> <p>前項原住民族會議及部落會議之組成與議事規則，由主管機關另以辦法訂之。</p>	<p>一、 由於本法之用詞有其特殊內涵及用法，故先行定義以求解釋上之一致。</p> <p>二、 第一項第一款有關傳統生物多樣性知識之定義，係參考太平洋區域保護傳統生態知識、創新及實施模範法 (Model Law For The Protection of Traditional Ecological Knowledge, Innovations and Practices) 中對於傳統生態知識之規定，並參考 WIPO 文件 <u>WIPO/GRTKF/IC/7/9</u>、<u>WIPO/GRTKF/IC/9/5</u>、<u>WIPO/GRTKF/IC/9/6</u>、<u>WIPO/GRTKF/IC/9/INF/5</u> 及巴拿馬第 20 號法律(Régimen Especial de Propiedad Intelectual sobre los Derechos Colectivos de los Pueblos Indígenas)等立法例。以狩獵為例，傳統知識包括(一)原住民對動物生理與生態行為之認識，(二)對動物出沒環境之認識，(三)決定獵區、獵季以及獵捕方法，以及(四)對陷阱製作所用植物及方法之認識等。</p> <p>三、 第一項第二款有關已公開之定義，係參考專利法第二十二條第一項之規定。</p> <p>四、 為凝聚原住民族之集體意思，以確保原住民族或部落之權益，爰於第一項第三款與第四款規定原住民族會議與部落會議為原住民族或部落之集體意</p>

	<p>思之形成機關。</p> <p>五、 至於本法中原住民族或部落之定義參見原住民族基本法第二條之規定。</p> <p>六、 關於原住民族會議及部落會議之設置問題，研究單位認為，在現今關於原住民族自治之組織問題尚未確立之前，本法案採同時並存方式較為週延。</p>
<p>第四條 (主管機關之職掌)</p> <p>主管機關應調查、整理、保存原住民傳統知識，並協助原住民族或部落開發利用其傳統知識。</p> <p>主管機關於原住民族或部落依本法所保障之權益受侵害時，應協助其維護之。</p>	<p>一、 有鑑於原住民族或部落之傳統知識逐漸流失與散佚，故明訂主管機關之權責在於應協助調查、整理、保存及開發利用相關傳統知識。</p> <p>二、 為避免原住民族或部落於依本法所賦予之權益受侵害時，無法負擔龐大訴訟費用，致使相關權益無法主張，形同虛設，故明訂主管機關具協助維護之義務。</p>
<p>第五條 (審議及調解)</p> <p>主管機關應遴聘(派)學者、專家、公正人士及原住民族之代表，以合議制方式辦理下列事項：</p> <p>一、 傳統知識歸屬之審議與爭議之調解。</p> <p>二、 第八條規定權利金爭議之調解。</p> <p>三、 其他涉及原住民族或部落間關於傳統知識爭議事項之審議與調解。</p> <p>前項原住民族代表之比例 審議及調解之程序及其他應遵行事項之辦法，由主管機關定之。</p>	<p>一、 傳統知識歸屬之認定、權利金及涉及原住民族或部落間關於傳統知識等爭議事項，宜由主管機關所應遴聘(派)學者、專家、公正人士及原住民族之代表，以合議制方式之進行審議或調解，以臻客觀公正，貫徹原住民族自主發展之保障。</p> <p>二、 原住民族傳統知識紛爭事件，乃涉及原住民族族內傳統與其習慣。調解工作應指向客觀公正，並符合原住民族之習慣法理，以貫徹原住民族實行自治之理念。惟原住民族傳統知識紛爭事件或有涉及不同部落、原住民族之情形，非可一概論之。故第二項規定主管機關應視相關紛爭事件之類型與所涉</p>

	<p>之紛爭當事人，訂定相關審議及調解之程序及其他應遵行事項之辦法，並依此遴聘（派）一定比例之原住民族代表，以符需要。</p>
<p>第五條之一 主管機關應於調解成立後七日內，將調解書送請管轄法院審核。 前項調解書，法院應尊重原住民族之習慣法，儘速審核，除有違反法令或不能強制執行者外，應由法官簽名並蓋法院印信，除抽存一份外，發還主管機關送達當事人。 法院未予核定之事件，應將其理由通知主管機關。</p>	<p>一、參考著作權法第八十二條之一第一項，於本條第一項規定主管機關於調解成立後，應於七日內將調解書送請管轄法院審核。</p> <p>二、依原住民基本法之立法意旨，保障原住民族自主發展，實行原住民族自治，原住民族傳統知識紛爭事件之處理應就原住民族之習慣法理與以高度尊重，爰參考著作權法第八十二條之一，於本條第二項規定法院就與法令、無牴觸及非不能強制執行之調解書之審核。</p> <p>三、第三項規定法院就調解內容未予核定時之處理。</p>
<p>第五條之二 調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴。 前項經法院核定之民事調解，與民事確定判決有同一之效力，並暫免徵收執行費。</p>	<p>一、按原住民族傳統知識紛爭事件具專業性、社會性與原住民族高度習慣性特徵，主管機關依本法第五條所遴聘（派）之審議及調解團體均為專業人員、原住民族代表所組成，其調解除可免除雙方當事人訴訟程序之勞費，並可紓減司法機關案件負荷。爰參考著作權法第八十二條之二、耕地三七五減租條例部分條文修正草案第二十六條，於第一項規定，調解經法院核定後，當事人就該事件不得再行起訴、告訴或自訴，並於第二項規定經法院核定之調解與確定判決有同一之效力，其調解書並具有執行名義。</p>

	<p>二、 <u>強制執行事件的執行費可能係由債務人負擔，為避免造成侵害傳統知識者，或是違反本法規定之行為人因而獲利之虞，且為減輕原住民族或部落之負擔，故本條第二項規定當事人於聲請強制執行時暫免徵收執行費，逕先執行以優先受償，待執行債務人有賸餘財產者，再行收取。</u></p>
<p>第五條之三 民事事件已繫屬於法院，在判決確定前，調解成立並經法院核定者，視為於調解成立時撤回起訴。</p>	<p>參考著作權法第八十二條之三，於本條規定民事訴訟判決確定前，經法院核定之調解，具有視為於調解成立時撤回起訴之效力。</p>
<p>第五條之四 民事調解經法院核定後，有無效或得撤銷之原因者，當事人得向原核定法院提起宣告調解無效或撤銷調解之訴。 前項訴訟，當事人應於法院核定之調解書送達後三十日內提起之。</p>	<p>一、 參考著作權法第八十二條之四第一項，於第一項規定經法院核定之民事調解有無效或得撤銷之原因之處理。</p> <p>二、 參考著作權法第八十二條之四第二項，第二項規定提起宣告調解無效或撤銷調解之訴之期間。</p>
<p>第二章 權利之歸屬及內容</p>	
<p>第六條 (傳統知識之權利歸屬)</p> <p>與傳統知識有關之權利，歸屬於產生或發展該傳統知識之原住民族或部落。</p> <p>依本法之規定，應經原住民族或部落同意者，由原住民族會議或部落會議行使之。</p>	<p>一、 傳統知識之權利，屬於產生或發展該傳統知識之原住民族或其部落所有，爰參考秘魯第 27811 號法律第一條、第十條，巴西第 2186-16 暫行條例第八條、第九條規定之。</p> <p>二、 原住民族或部落之同意權，應由代表原住民族或部落集體意思形成機關之原住民會議或部落會議行使之。</p>
<p>第七條 (防止他人取得或主張權利及以不正當方式使用傳統知識)</p>	<p>一、 賦予傳統知識所屬之原住民族或部落權利，以防止他人未經原住民族或部落之同意對傳統</p>

<p>傳統知識所屬之原住民族或部落以外之人，欲就該傳統知識取得或主張任何權利者，應先徵得該傳統知識所屬之原住民族或部落之同意。</p> <p>傳統知識所屬之原住民族或部落以外之人，不得以扭曲、污衊或其他不正當方式使用該傳統知識，而損害原住民族或部落之聲譽或尊嚴。</p>	<p>知識取得或主張任何權利。</p> <p>二、為尊重原住民族或部落，賦予傳統知識所屬之原住民族或部落權利，以防止他人以不正當方式使用傳統知識。</p>
<p>第八條 (已公開傳統知識之來源表彰權及權利金請求權)</p> <p>就已公開之傳統知識，欲於商業使用上表彰該傳統知識係源自於原住民族或部落者，應事先徵得原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金。</p>	<p>一、本法將傳統知識區分為已公開及未公開之傳統知識，並分別賦予不同程度之保護。</p> <p>二、已公開之傳統知識屬公共領域之知識，原則上任何人均得使用，惟使用之際若表彰該知識所屬之原住民族或部落之名稱，以獲取商業上之利益者，應事先徵得該原住民族或部落之同意，並給付適當之權利金，以示尊重。</p> <p>三、權利金之金額，原則上由原住民族或部落與傳統知識之使用人自行協議，如有協議不成之情事，則由主管機關調解之。</p>
<p>第九條 (未公開傳統知識之揭露、取得與使用)</p> <p>未公開之傳統知識，非事先徵得所屬原住民族或部落之同意並簽訂契約，他人不得揭露、取得或使用之。</p> <p>未公開傳統知識所屬之原住民族或部落，對於相關傳統知識之揭露或使用行為，有主張表彰來源之權利。</p>	<p>一、傳統知識屬於原住民族或其部落所有，為保障原住民族之傳統知識及促進其永續發展，故參考 <u>WIPO/GRTKF/IC/7/6</u>、<u>WIPO/GRTKF/IC/9/INF/5</u> 文件，及秘魯第 27811 號法律第四十二條 巴西第 2186-16 暫行條例第九條之規定，欲揭露、取得、使用未公開之傳統知識，必須經由該傳統知識所屬原住民族或部落之同意及簽訂契約始得為之。</p>

	<p>二、針對未公開之傳統知識，賦予其得請求表彰來源之權利。參考巴西第 2186-16 暫行條例第九條之規定予以定之。</p>
<p>第十條 (權利內容之例外)</p> <p>原住民族或部落對其傳統知識之權利，不及於下列各款情事：</p> <p>一、各原住民族或部落間之傳統交換行為。</p> <p>二、為保存、發展傳統知識及促進傳統創新之必要措施。</p> <p>三、國家為因應緊急情況或增進公共利益之非營利使用行為。</p>	<p>傳統知識之權利範圍，應考量相關因素予以限縮。</p> <p>一、為尊重原住民族或部落間關於傳統知識之傳統交換行為，參酌 WIPO/GRTKF/IC/ 7/6 及 <u>WIPO/GRTKF/IC/9/INF/5</u> 文件，及巴拿馬第十二號行政命令第十一條、秘魯第 27811 號法律第四條、巴西第 2186-16 暫行條例第四條等規定，將其排除於權利範圍之外。</p> <p>二、為促進傳統知識之永續利用及創新，故為保存、發展傳統知識及促進傳統創新所採取之必要措施，參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6、<u>WIPO/GRTKF/IC/9/INF/5</u> 文件，予以排除於權利範圍之外。</p> <p>三、將涉及公共利益之非營利使用行為排除於權利範圍之外，參酌 WIPO/GRTKF/IC/7/6、<u>WIPO/GRTKF/IC/9/INF/5</u> 文件予以定之。</p>
<p>第三章 原住民族傳統知識資料庫</p>	
<p>第十一條 (登記機關及登記申請人)</p> <p>傳統知識所屬之原住民族或部落，得將其傳統知識中已公開，及未公開但欲公開之部分，登記於原住民族傳統知識國家資料庫；其未公開之部分，得登記於原住民族傳統知識部落資料庫。</p>	<p>為維護及保存傳統知識，故參考生物多樣性公約 (Convention on Biological Diversity) 及太平洋區域傳統生態知識、創新及實施之保護模範法 (Model Law For The Protection of Traditional Ecological Knowledge, Innovations and Practices) 之規定，建立國家與地方部落兩級制資料</p>

<p>前項之原住民族傳統知識國家資料庫，由主管機關成立之。原住民族傳統知識部落資料庫由主管機關協助部落會議成立之。</p> <p>第一項未公開且不欲公開之傳統知識內容應予以保密。</p>	<p>庫，由傳統知識所屬之原住民族或部落主動登記。</p> <p>原住民族傳統知識國家資料庫由第四條之專責機關加以成立，原住民族傳統知識國家資料庫屬公開資料庫，以蒐集已公開，及未公開但欲公開之傳統知識；而部落資料庫由主管機關協助部落會議成立，登記於部落資料庫之傳統知識並不公開，並應予以保密。</p>
<p>第十二條（資料庫之設置）</p> <p>原住民族傳統知識資料庫之建置、運作、管理、取得及保密辦法，由主管機關訂定之。</p>	<p>授權主管機關另以辦法規範原住民族傳統知識資料庫之建置及運作、管理、取得及保密原則。</p>
<p>第四章 未公開傳統知識之調查與使用</p>	
<p>第一節 調查與使用之同意</p>	
<p>第十三條（使用未公開傳統知識之基本原則）</p> <p>就未公開之傳統知識之調查或使用，應符合原住民族權益、公共利益及永續發展等原則。</p>	<p>調查或使用應符合原住民權益，公共利益及永續發展，為傳統知識調查或使用之最高原則。參酌生物多樣性公約第十四條。</p>
<p>第十四條（申請調查或使用）</p> <p>調查或使用未公開之傳統知識者，應事先向原住民族或部落提出申請，徵得其同意，並簽訂調查或使用契約後，始得為之。</p> <p>前項同意，由原住民族會議或部落會議決定之。</p>	<p>一、為徵得原住民族或部落的事先同意，應提出申請並訂定契約，參照生物多樣性公約 UNEP/CBD/ WG8J/3/6 與原住民族和部落參與決策的過程以及交流機制的建設。</p> <p>二、原住民族會議與部落會議為原住民族與部落之集體意思形成機關，故欲調查或使用未公開之傳統知識，應向原住民族會議或部落會議提出申請，並經原住民會議或部落會議之同意。</p>

<p>第十五條 (調查申請文件)</p> <p>申請調查傳統知識，應備具申請書及調查計畫書。</p> <p>申請書之格式與應記載事項，由主管機關定之。</p> <p>第一項之調查計畫書應記載下列事項：</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、 調查目的。 二、 調查地、調查之對象、調查進行之期間與方式。 三、 擬蒐集之生物或非生物材料。 四、 預期調查成果及其用途。 五、 定期報告及結案報告之日期。 	<ol style="list-style-type: none"> 一、 關於申請調查所需要之文件，參考安地斯組織第 391 號決議、哥斯大黎加「生物多樣性法」等立法例。本法參照上述規定，僅明文要求申請人出具申請書表明申請之意願，並以調查計畫書說明其所欲從事之調查活動相關內容細節，以做為原住民族或部落審核之依據。 二、 申請書之格式與應記載事項，純屬主管機關作業上考量，故於第二項明文授權由主管機關定之。 三、 調查計畫書乃原住民族或部落審核之重要依據，應揭露關於調查活動之各種細節。本法列舉四款較為重要之項目作為調查計畫書之應記載事項。爰規定於第三項。
<p>第十六條 (使用申請文件)</p> <p>申請使用傳統知識，應備具申請書及使用計畫書。</p> <p>申請書之格式與應記載事項，由主管機關定之。</p> <p>第一項之使用計畫書應記載下列事項：</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、 使用之傳統知識。 二、 使用目的。 三、 使用地、使用進行之期間與方式。 四、 預期使用成果及其用途。 五、 定期報告及結案報告之日期。 <p>具商業目的之使用計畫，除提出第一項之文件外，並應備具商業使用說明書及利益分</p>	<p>關於申請使用所需要之文件，本法明文要求申請人出具申請書表明申請之意願，並以使用計畫書說明其所欲從事之使用傳統知識相關內容細節，以做為原住民族或部落審核之依據。</p> <ol style="list-style-type: none"> 一、 申請書之格式與應記載事項，純屬主管機關作業上考量，故於第二項明文授權由主管機關定之。 二、 使用計畫書乃原住民族或部落審核之重要依據，應揭露關於使用活動之各種細節。本法列舉五款較為重要之項目作為調查計畫書之應記載事項。爰規定於第三項。

<p>享方式。</p>	<p>三、 於具商業目的之使用計畫，配合利益分享之原則，宜於申請時提出商業使用說明書以及利益分享方式。爰規定於第四項。參考祕魯 27811 號法律第七條。</p>
<p>第十七條（調查或使用契約內容之協議）</p> <p>調查或使用契約之內容，由原住民族或部落與申請人協議決定之。</p> <p>主管機關應協助原住民族或部落進行前項之協議。</p> <p>具商業目的之使用，其契約內容應包含利益分享條款。</p> <p>原住民族或部落得遴選代表協商契約之內容。</p>	<p>一、 根據契約自由原則，原住民族會議與申請人應經由充分協議以達成契約內容之共識。爰規定第一項。</p> <p>二、 原住民族或部落會議與申請人協議之進行，於訂立契約之技術事項主管機關應主動協助進行。參考生物多樣性公約之 UNEP/CBD/WG8J/3/7 文件。參照巴拿馬第二十條及行政命令第二條第十三項、行政命令第十七條；菲律賓 Community Intellectual Rights Protection Act 第六條。爰規定第二項。</p> <p>三、 具有商業目的之使用，在相關契約內容應包含利益分享條款，以期能保障原住民族或部落的權益。參考祕魯 27811 號法律第七條。爰規定於第三項。</p> <p>四、 原住民族或部落得自治，經由部落會議遴選適任代表參與協商契約之內容，原住民族或部落之最後決定權，仍歸於原住民族會議或部落會議。爰規定第四項。</p>
<p>第十八條（訂約時應考慮之原則）</p> <p>原住民族或部落於訂立契約時，應評估所申請之調查或使用計畫對原住民傳統生活、文化、社會、環境，以及其他對部落權益可</p>	<p>一、 原住民生活相關開發活動進行時應該評估文化、環境和社會影響。參考生物多樣性公約中 UNEP/CBD/WG8J/3/ 5，2004 年生物多樣性公約第七次會員大會所訂定之「<u>社區及原住民</u></p>

<p>能之影響。</p> <p>主管機關應協助原住民族或部落進行前項之影響評估。</p>	<p>大會所訂定之「Akwé : Kon 自願性準則」。</p> <p>二、 主管機關具有較充裕的資源，應主動提供協助以進行前項評估。</p>
<p>第十九條 (利益分享之原則)</p> <p>未公開之傳統知識經商業使用所得之直接或間接利益，應以合理公平之方式，由所屬之部落共同分享之。</p> <p>前項利益之分享，得約定以金錢或非金錢之方式給付之。</p> <p>以金錢方式給付利益者，得一次或分次給付之。</p> <p>以非金錢方式給付利益者，得以提供資訊、技術、培訓或其他方式為之。</p>	<p>一、 參考生物多樣性公約第十五條第八款，開發所獲得的利益，應與提供遺傳資源的締約國公平分享，爰作本條之規定。</p> <p>二、 利益分享可以包括：分享利潤、給付使用費、技術移轉、提供產品，以及進行人力資源能力建設等。參考巴西 2001 年 8 月 23 日第 N.2186-16 號臨時措施第 25 條。</p> <p>三、 從生物資源和相關傳統知識的獲得中預期可得利益的性質，大致可以分為兩類：金錢利益和非金錢利益。《波恩準則》附錄 II 中載有這兩者的提示性清單。由於在某些情況下直接向原住民族/部落給付金錢利益可能有所不便或不妥，因此可以考慮其他形式的利益。CBD 8(j)第 3-7 會議中提到：獲得與利益分享安排應該考慮非金錢利益。這一類利益可以採取能力建設的形式，包括提供資訊、技術和培訓等，以扶植當地新行業的發展，並進而實現可持續經濟增長。</p>
<p>第二節 監督機制與民事救濟</p>	
<p>第二十條 (傳統知識調查者之義務)</p> <p>依本法申請調查傳統知識者，應依計畫內容按期向原住民族或部落提交調查報告。</p>	<p>一、 為使原住民族或部落得定期知悉調查之進度，申請調查者應定期提交報告，爰規定本條。</p> <p>二、 調查結果應記錄原住民或部落</p>

<p>容按期向原住民族或部落提交調查報告。</p> <p>前項調查報告應包含調查過程，與所調查結果之完整書面及影音記錄資料。</p>	<p>的意見。除了用書面表達，還應將調查結果透過錄影或錄音記錄下來以除去語言障礙的因素。參考生物多樣性公約 UNEP/CBD/WG8J/ 3/5 ，「Akwé : Kon 自願性準則」規定。</p>
<p>第二十一條 （傳統知識使用者之義務）</p> <p>依本法申請使用傳統知識者，應依計畫內容按期向原住民族或部落提交使用報告。</p> <p>前項使用報告應包括傳統知識發表、出版或其他商業使用之完整資料。</p>	<p>一、 為使原住民族或部落得定期知悉申請者之使用進度，申請使用者應定期提交報告，爰規定本條。</p> <p>二、 若使用的方式為發表或出版的形式，應該要有完整的資料，以供原住民或部落確保其傳統知識之正確被使用。</p>
<p>第二十二條 （未經事先同意之再授權限制）</p> <p>依本法申請使用傳統知識者，非經傳統知識所屬之原住民族或部落之同意，不得將其使用權讓與第三人。</p> <p>違反前項規定之讓與行為，無效。</p>	<p>為保障傳統知識所屬之原住民族或部落，申請並得同意之傳統知識使用者，不得再將其使用權利轉讓予第三人。參照巴拿馬行政命令第二十二條、秘魯第三十三條、太平洋模範法第十一條。</p>
<p>第二十三條 （秘密性之維護）</p> <p>原住民族或部落之成員，非經原住民族或部落之同意，不得將未公開之傳統知識洩露或交付予該知識所屬之原住民族或部落以外之人。</p> <p>原住民族或部落之成員違反前項規定之責任，依原住民族或部落之規範或習慣處理之。</p> <p>因職務或業務知悉未公開之傳統知識者，不得將之洩露或交付他人。</p>	<p>一、 原住民族或部落之成員應認識到他人擬調查或使用皆須經過申請，由原住民族會議或部落會議同意、簽訂契約等步驟，才得以調查或使用其傳統知識，爰規定第一項。</p> <p>二、 違反第一項規定之原住民族或部落成員，其所應負之責任，係屬原住民族或部落自治之事項，本法不予干預。</p> <p>三、 因資料庫或因辦理申請業務而知悉未公開之傳統知識者，應該謹慎遵守第一項，不得將傳統知識未經同意而洩漏或交付於他人，參考太平洋區域保護</p>

	<p>傳統生態知識、創新及實施模範法第十一條。爰規定第三項。</p>
<p><u>第二十三條之一（載明來源地）</u></p> <p>依本法申請使用傳統知識並經開發者，於申請專利時，應事先經該傳統知識所屬原住民族或部落之同意，且於其申請書載明所使用傳統知識之來源地，並提出與該原住民族或部落訂定之契約。</p>	<p>一、<u>本法規範傳統知識來源揭露之目的係為尊重原住民族之權益，防止傳統知識被剽竊，且為傳統知識有效管理之必要措施，乃課與因此取得專利之人有經由合法手段予以告知或利益分享之義務；惟為避免傳統知識來源之揭露與專利作過多的連結，是以未依規定揭露傳統知識來源者並不影響專利之授予，違反之法律效果，完全依本法之規定處理；亦即，縱於本法規定資料庫設置後，專利專責機關仍係本於專利相關法規所規定之職權，檢索相關習知技術資料，而為新穎性、進步性等專利要件之審查，非為本法所規範者。</u></p> <p>二、<u>參酌國際間就是否揭露傳統知識來源地的相關議題與處理立場，於2006年6月1日至14日所進行的非正式諮商會議，以及6月15日所舉行之TRIPS理事會美國、日本、南韓、澳洲、紐西蘭與加拿大等國皆反對印度等開發中國家採用於專利法規中規範該知識來源地之揭露並以之為專利要件的規範模式。美國傾向於在專利法外，另以契約以及利益分享機制，作為監督相關傳統知識商業化使用處理模式。又參酌IP/C/M/46文件，歐盟係採取傳統知識來源透明化，並於專利法規中規範之，使相關主管機</u></p>

	<p><u>關得以監視利用傳統知識之專利申請人的規範模式，惟此種規範方式並不構成爲形式或實質上可專利性標準，亦即不影響專利權之效力。綜合多數已開發國家對於傳統知識於專利申請中是否揭露之處理模式，本法就規範傳統知識來源地揭露一事，與專利法作切割，亦不影響專利效力與審查，乃採取於專利法之外另爲規範的立法模式，並強調利益分享契約之精神，以保障我國原住民族豐富的傳統知識，尊重原住民族之權益。</u></p>
--	---

第五章 延續及創新傳統知識之方法

<p>第二十四條 （傳統知識之教育）</p> <p>主管機關應提供適當之教育與培訓，促進原住民對傳統知識及其保護制度重要性之瞭解，以達成傳統知識保護、永續利用及創新之目的。</p> <p>原住民族地區各級各類學校相關課程及教材之設計，應提供學生學習傳統知識之機會，課程內容應與部落生活相結合，並應包括校外教學。</p> <p>前項課程屬於原住民族教育法第三條第三項所稱之民族教育事項，其規劃應符合部落自主之精神。</p> <p>原住民族之各級各類學校或其他推廣教育機構為實施前二項傳統知識之教學或培訓，得由部落會議遴選原住民族耆老或具相關專長人士教導之。</p>	<p>一、 傳統知識之保護，首重其傳承，因此適當之教育及培訓相關人才乃為必要，故課與主管機關提供適當教育與培訓之義務。爰參考「Akwé : Kon 自願性準則」，規定於第一項。</p> <p>二、 第二、三項參考生物多樣性公約會議 UNEP/CBD/ WG8J/3/4 文件，要求學校相關之課程及教材應酌情納入傳統知識。然而考慮傳統知識與環境共生共榮之本質，因此引用原住民族教育法第三條之精神，強調傳統知識相關課程應由部落主導，加強校外之生活教育。</p> <p>三、 傳統知識的傳承仰賴口耳相傳，耆老或具相關專長原住民之教導，較諸課本更為有效。爰於第四項規定由部落會議遴選適當之傳統知識傳承師；為表示對傳承師之尊重，第五項</p>
--	--

<p>主管機關應訂定辦法獎勵前項之耆老或具相關專長人士。</p>	<p>規定主管機關訂立相關之獎勵辦法。</p>
<p>第二十五條（輔導、獎勵與補助）</p> <p>主管機關應輔導、獎勵與補助原住民維持其基於生物多樣性知識之傳統生活。</p> <p>前項輔導、獎勵與補助之措施，由主管機關另以辦法訂之。</p>	<p>保護傳統知識，除在教育上設計傳承機制，使之得以相傳以外，原住民維持慣習生活方式，使生活與環境之互動得以繼續，更是傳統知識創新知之所賴。然而現今依慣習之生活方式，已無法維持生計，因此本條明訂主管機關輔導、獎勵與補助之義務。</p>
<p>第二十六條</p>	<p><u>移為第二十三條之一</u></p>
<p>第六章 罰則</p>	
<p>第二十七條</p>	<p><u>移為第二十三條之二</u></p>
<p>第二十八條（<u>未經同意而取得或主張權利及以不正當方式使用傳統知識之處罰</u>）</p> <p>違反第七條規定，未徵得傳統知識所屬之原住民族或部落之同意，就該傳統知識取得或主張任何權利，或以扭曲、污衊或其他不正當方式使用傳統知識者，處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰。</p>	<p><u>基於原住民族或部落對其傳統知識發展與使用之關係，以及為維護原住民族或部落之聲譽及尊嚴，爰制定違反本法第七條規定者，應予處罰。</u></p>
<p>第二十九條 <u>本條刪除</u></p>	
<p>第三十條（<u>未經同意而調查或使用之處罰</u>）</p> <p>違反第九條或第十四條規定未事先徵得原住民族或部落之同意而調查、取得、揭露或使用未公開之傳統知識者，得限期命其停止，並得處新台幣十萬元以上一百萬元以下</p>	<p><u>傳統知識之權利歸屬於發展該知識之原住民族或部落，為保障原住民族或部落之權益，故未徵得原住民族或部落之同意訂定契約而擅自對傳統知識進行調查、取得、揭露或使用，得限期命其停止，並得處以罰鍰。屆期仍不停止者，得按次處罰。</u></p>

<p>止，並得處新台幣十萬元以上一百萬元以下罰鍰；屆期仍不停止者，得按次處罰。</p>	
<p>第三十一條（逾期未改正之處罰）</p> <p>違反第二十條或第二十一條之規定者，主管機關應限期命其改正，屆期未改正者，得處新台幣五萬元以上三十萬元以下之罰鍰。</p>	<p>違反本法第二十條或第二十一條未為報告之規定，可能使該原住民族或部落處於資訊不對等之地位，不利其對傳統知識之管理與保存，爰規定本條規範其處罰。</p>
<p>第三十二條（違反職務上保密義務之處罰）</p> <p>違反第二十三條第三項規定，因職務或業務知悉未公開之傳統知識而洩露或交付之者，處新台幣五十萬元以上五百萬元以下罰鍰。</p> <p>前項行為人為原住民族或部落之成員時，除前項處罰外，並依第二十三條第二項之規定處理之。</p>	<p>為避免原住民族或部落未公開之傳統知識被不當洩露，爰參考刑法第132條規定職務或業務上保密義務，若有違反應予處罰。</p> <p>原住民族或部落之成員，因職務或業務知悉未公開之傳統知識而洩漏或交付他人者，為尊重原住民族及部落自治，除依第三十二條第一項規定處罰外，並得依第二十三條第二項之規定處理。</p>
<p>第三十三條（違反載明來源地規定之處罰）</p> <p>違反第二十三條之一規定，未於專利申請書載明傳統知識之來源地者，處新台幣十萬元以上五十萬元以下罰鍰。</p>	<p>為維護傳統知識之完整、避免被盜用，以及便於專利審查機關審查相關專利，乃課予專利申請人有說明其所使用相關傳統知識來源地之義務，若有違反應予處罰。</p>
<p>第三十三條之一</p> <p>依本章所得之罰鍰，應提撥百分之五十納入原住民族綜合發展基金，作為協助原住民族或部落維護其傳統知識之經費。</p>	<p>為維護原住民族對傳統知識之權益，故參酌原住民族基本法第二十一條之意旨，依本章所得之罰鍰，應提撥一定金額納入原住民族綜合發展基金，作為協助原住民族或部落維護其傳統知識之經費，以促進傳統生物多樣性知識之永續利用與創新。</p>
<p>第七章 附則</p>	
<p>第三十六條（施行細則）</p> <p>本法施行細則，由主管機關定之。</p>	

第三十七條 (施行日) 本法自公布日施行。	
--------------------------	--

(二) 會議記錄

原住民族傳統生物多樣性知識保護法草案跨部會第四次研商會議紀錄

壹、時間：民國 96 年 2 月 27 日上午 9 時 30 分

貳、地點：本會第一會議室（台北市重慶北路二段 172 號 6 樓）

參、主席：鄭天財 Sra.Kacaw 副主任委員

紀錄：~~孫惠君、劉姿吟、何孟璉、蔡孟恩~~黃金祥

肆、出(列)席：司法院陳秀貞法官、法務部編審王乃芳、經濟部智慧財產局專利審查官吳佳穎、專利審查專員喬建中、經濟部國貿局商務秘書許莉美、行政院農業委員會林務局技士陳超仁、本會法規會委員曾興中、本會經濟及公共建設處委員林進福、本會教育文化處委員莊得義、台灣大學郭華仁教授、東華大學李崇信教授、本會土地管理處副處長楊鴻謙

伍、主持人致詞：(略)

陸、業務單位報告：(略)

柒、討論事項

案由：「原住民族傳統生物多樣性知識保護法」草案跨部會研商

綜合討論：

鄭副主委天財主席：

謝謝大家在新春尚未結束，元宵還沒到，上班的第二天就要大家來開會，~~謝謝大家~~。本法草案已經開了很多次會，~~看看這次有沒~~希有**更**好的進展。上次未逐條討論的是罰則部分，是不是從罰則開始，最後再從前面來檢**示視**一下。先從第六章原來第二十七條移列到二十三條之二開始逐條宣讀。

第六章 罰則

(宣讀第二十三條之二條文)

鄭副主委天財主席：各位對本條有無意見。沒有的話就再回到第二十八條。

（宣讀第二十八條條文）

鄭副主委天財主席：

各位對本條有無意見。沒有意見，那就第二十九條(已刪除)。

（宣讀第三十條條文）

鄭副主委天財主席：各位對本條有無意見。沒有意見，那就第三十一條。

（宣讀第三十一條條文）

鄭副主委天財主席：各位對本條有無意見。沒有意見，那就接下來。

（宣讀第三十二條條文）

鄭副主委天財主席：各位對本條有無意見。

法務部代表：

(一)本條第一項所處係為行政罰之罰鍰，但說明欄說是參考刑法第 ~~132~~一百三十二條規定，刑事罰與行政罰不一樣，可否不要載明參考刑法。

(二)第二項說明行為人若為原住民族或部落成員時，除須處以第一項之罰鍰外，尚須依第二十三七條第二項規定處理之，但第二十三七條第二項並不是一種罰則，規定在此而成為一種罰則有所不妥。先前開會對於第二十三七條規定，大家尚有些疑義，因為係依原住民族部落規範或民事習慣處理之，究竟如何處理並不清楚，又說若是依照民事習慣處理之，顯然並不是行政罰的一環，放在本條第二項，實與罰則之體例不合，建議再此第二十三七條第二項可否不要規定。

鄭副主委天財主席：

說明可以改嗎？（可以。）那說明就將其修正。那第二項如果將該部分刪除...如果是原住民違反第二十三七條第三項，除了依三十三五條處罰外，再依第二項...

東華大學李教授崇儷：

第二十三七條加入第二項之原因是希望能釐清若是原住民本身違反該規定，一樣會適用到第三十三七條的處罰，而並不會因為依第二十三七條所定依原住民族或部落規定處罰之，就不會受行政罰。適才所提關於體例上之疑慮，我想可以反過來用另外方式規定，例如：前項行為人為原住民族或部落成員時，除依第二十三七條第二項之規定處理外，並適用前項之規

定，亦或其他類似用語。其實，我們是想避免產生法律解釋上之疑慮，因為法律除須考慮體例之外，文字本身不要產生疑義是更為重要的。若無第二項將會產生疑義，因為第二十三七條第二項規定是原住民族成員違反此規定是適用部落規範，是否就不適用第三二五條，這裡會有疑慮，所以我建議還是可以在本條中將其釐清之，保留第二項，但可以用不同方式規定，來兼顧體例及釐清解釋疑義的需要。

鄭副主委天財：

~~先不就第二十三條第二項，等下我們再討論。那剛才修正方式...？~~

法務部代表：

一般我們在作用法裡頭的罰則章部分，其處罰除非是特別刑法規定可以寫之外，再來就是行政法了，關於民事規範一般我們不會寫在作用法關於處罰這一章。因為，第一個問題是說，第三二五條第一項部分，處罰的行為人是任何人，不問身分，有此行為即處以該行政罰；而第二項將依剛才說明，僅係為特別強調該行為人若是原住民族或部落成員時，違反第三二五條第一項，因為第一項是「任何人」，須處以行政罰之罰鍰，那也必須依第二十三七條規定去處理，僅僅是要強調不會因為第二十三七條規定而排除第三二五條之適用，剛才意思應是這樣。但是，第二十三七條部份，應該是等一下還會再討論，之前大家也有討論過，大家都擔心第二十三七條第二項到底是如何處理？因為特別寫到民事習慣，應是指民事損害賠償的部份，這部分倒也還好。但前面又多了原住民族或部落之規範處理，所以處理方式可能依其規範，抑或是依民事習慣，那如何規範我們並不清楚，各族規範更有不同，不知是否又會涉及刑事或行政法？若有涉及刑事，是否又違反罪刑法定主義？若是涉及行政罰的部份，亦屬國家公權力的行使，而不允自力救濟。所以，按依據先前的討論，第二十三七條規範不可能會是刑事法或行政法，最有可能就是民事處理。又民事、刑事、行政規定各為不同體系，而第三二五條係處行政罰，與第二十三七條就不是相同之體系，一者為民事，一者為行政，既不會衝突，也不會有誰排除誰的問題。所以行政罰的部份已由第三二五條，民事部份當然回歸第二十三七條來看，我們會覺得第三二五條第二項是沒有規定之必要。寫下去，無論文字如何調整，一般我們行政作用法並沒有此種寫法，我們還是建議不要規定較妥。

鄭副主委天財主席：

假設第三二五條第二項刪除，而第二十三七條第二項存在的狀況下，未來在執行上若是民住民族或部落成員違反第二十三七條第三項規定，是否當然可適用第三二五條第一項？若有第二十三七條第二項之情形，非行

政、刑事罰也當然適用？

台灣大學郭教授華仁：

由於在草擬過程，時間也拉的滿長，有些概念不見得會非常一致。回想我們在訂第二三七條第二項最原始的理念，是我們想到原住民朋友有時會有些感觸，就是我們原住民行為為甚麼一定要受到主流社會的法律所規範？特別這樣行為只影響了原住民族的本身，所以不見得每樣事情都要用主流社會的法律去處罰。也因此產生第二三七條第二項，也就是希望遇到這樣此類情事就不要毋須去走遵循主流社會的法律，而由原住民族本身習慣法來處理，這是當初想法。討論到後來或許有些偏離了初衷，但我提出來並不是原來想法就是一定對的，提出來只是不知道原民會對於這樣的想法有怎麼樣的抱持何種態度？

本會法規會：

在罰則章的部分，目前這裡所規定都是行政罰，也就是行政行為義務的違反，在體例上確如法務部代表所稱，本章所應規範主體應該都是行政行為義務之違反，所以若涉及到其他像是第二三七條的部份，似乎確實不宜規範在第三二五條第二項。若是第三二五條第二項刪除，原住民自己因職務或業務知悉未公開知識而交付洩漏於他人時，確實仍是適用到第三十二條，而他本身是原住民，所以第二三七條第二項也是同時適用，並無相互排斥，所以即便第三二五條第二項刪除，原住民為法違反第二三三七條第三項者，仍舊是同時適用第三二五條和第二三三七條第二項，是事理之當然。

東華大學李教授崇儋：

法規會的回答讓我有些失望，第一、原住民朋友違法反本規定時，應該適用自己族內規範解決問題，還是交由行政機關處罰，這是立法政策的問題，是尚需要討論，也需今天尚無法有答案，但確實需要釐清。第二、就算我們按照現在看法，將其交由主流社會處理，沒錯，但剛才法務部與法規會代表都說明體例上應如何規定，誠如法務部代表的解釋，解釋得非常詳細，也足以說明若沒有詳盡的解釋，一般人也很難搞得懂理解。本法未來最重要的一個目的，就是要原住民朋友可以看得懂，理解他的權利和義務、責任。所以，我建議還是訂得明確一些，第三二五條第二項是出於規定得明確一些的考量，我剛才也提一個修正方式，但此一建議方式是以我們在立法政策上有一選擇為前提，如果立法政策選擇如郭老師所說，以族群的自治為重要時，我認為就有另外的處理方式，除了刪除第三二五條第二項外，還應另訂排除條款，將這些具有原住民身分的人，所為這些侵害其族內之行為時，反而在第三二五條應有排除條款。我認為這是一

個根本問題，而非立法技術層次的問題。

鄭副主委天財主席：

看看如果第三三五條第二項刪除，如何在第三三五條和第三三七條的說明裡面怎麼寫清楚。基本上，就解釋部分上應該是還可以吧！，不過，要如何宜明確表達在說明欄中。未來在立法例探討時，也可以有較清楚的子解。有關第三三七條第二項的部份，法務部意見的部份，應該由我們原民會來處理，本會土管處會同法規會、教育文化處，及還有企劃處，就第三三七條第二項與法務部的意見應如何修改比較妥適來研究，當然也要實際了解，到行政院、立法院都還是會問到同樣的問題，原住民族和部落有甚麼樣的規範與民事習慣來處理，這可能要舉一些例子，這是我們原民會要做的。

（宣讀第三十三條條文）

東華大學李崇儋教授：

補充一點，第三十三條條文筆誤，「未於專利申請時載明傳統知識之來源地者」應改成「未於智慧財產權申請時載明傳統知識之來源地者」，把專利範圍擴大成智慧財產權，可以涵蓋植物品種權、商標權等。

鄭副主委天財主席：

第三十三條涉及到第三十三條之一，第三十三條之一在過去的會議中，智慧局都有很詳細的意見，涉及到整個國家政策。我也不適合在這裡做決定，先請土管處就本會立場，把智慧財產局歷次發言的意見，還有受託單位當初的用意，再做一個分析，再給主委做裁撤示。如果本會主任委員認為還是要明列，再依智慧局的意見，看是否要送到行政院的工作佈局小組。

台大郭華仁教授：

智財局一直認為第三十三條之一會牽涉到智財局之業務，不理解為何會牽涉及到智財局的業務，可否再請智財局解釋。？

智慧局代表：

針對本條，從會前會開始，就已經表示本局立場。行政部門間有不同立場，應透過行政部門間協調機制去處理。上次國貿局亦提到此牽涉及到我國國際談判的立場，現在各國對此問題都有不同的處理方法，不管這種問題是由何種方法解決，到最後都是貿易局和智慧局在國際上要去承擔採取此政策的結果。故在此希望能跟原住民族主管機關能夠協商一套整體國家政策。希望學者代表能理解我們並不是反對採取這樣策略，只是在政府一致性的考量下，應該是要有內部的行政協調程序去處理。

鄭副主委天財主席：

並不是否跟智財局的業務有關，而是或跟國家對外政策有關？

智財局代表：

跟本局業務當然有關，這是在申請書上就要記載的事項，教授也強調申請書記載事項不影響專利申請的效力，但是它就是行政罰的事由，對申請人來說，還有對專利審查官來說，到時候看到這樣一份東西或申請後有任何檢舉，後續的一些事情，無法不牽動專利審查義務，因為後端行政罰仍必須透過專利審查書的內容結合來看，來比對是否有侵害傳統知識，最後的處理端仍是由本局去主辦或協助認定，這是無法切割的，希望教授能理解我們的問題所在。

台灣大學郭教授華仁：

可以理解有事情發生時，免不了要請智財局處理。部會間處理事務的機會太多了，不能夠說完全不處理其他部會的東西見解。問題是如此規定是否會妨礙到一開始認定是否給予專利認定的問題，這問題才是比較嚴重的問題。但第二十三條之一，根本就沒有牽涉是否有要給專利的問題。後續可能要告沒有按照規定揭露時，其申訴(Complain)對象應該是原民會而不是智財局。基本上，認為似不會對智財局有太大的干涉。

東華大學李教授崇信：

專利審查部分，專利審查基準可做相關配套，可以從相關配套處理去避免不必要的困擾。

國貿局：

上次會議就提到，對於原民會或智慧局未來要採取什麼樣的策略，希望原民會草擬可以考量國際談判上的形勢。細節部分，原民會跟智慧局應該是要配合的，我們沒有什麼意見。

鄭副主委天財主席：

如果這樣規定，會對現行國家政策有何改變嗎？

國貿局：

初步的說明一下，有兩個不同的集團，針對此議題意見都不一樣，我國目前針對此議題還沒有很明確的立場。但是本草案草擬後，可能就會有明確的立場。我們要採取什麼立場，在草擬草案時，就要思考應採取何種立場。

台灣大學郭教授華仁：

剛提到的兩大集團，一個是美國，一個是非洲國家。非洲集團在 WTO 上的要求是認為傳統知識之揭露應該是專利的要件，若專利申請書沒有寫，就應該被撤銷。美國認為不用放到專利效力去，頂多用契約解決就可以。故現在有兩種處理方法，一種是軟性的，認為 CBD 規定的東西在 CBD 處理就好，不要拿到 TRIPS 去解決。為何第三世界要將此課題拿到 TRIPS 去處理，CBD 跟 WTO 是不同的條約，一般人的解釋是 CBD 是沒有牙齒的老虎，在國際上違反也沒有什麼處罰，但是在 WTO 層次，違反就會受到仲裁，所以才要拿到 WTO 去處理。第二十三條之一的規定就是跟隨 CBD 的精神，是比較軟性的，幾乎跟美國差不了多少，即使在契約規定要揭露，但違反契約怎麼辦呢？所以還要有處理這樣的罰則。我們已是最低層次的保護，現在採取的立場是跟美國比較接近的。如果要採取跟非洲國家比較接近的立場，就要由智財局在法律規定這是專利要件，我們是站在最消極的對原住民權利保障的立場來提這樣的條文。不認為此會引起偏美國思想的疑慮，但第三世界的人或許會認為台灣太弱了，如果此立場原民會不便提出的話，或許可由智財局提出。

鄭副主委天財主席：

~~先依照剛剛所做的裁示辦理。依過去的經驗，原民會過去的法案，不管是原住民族發展法或其他法，到了立法院，有時候都會加上去。這個法案也受到關注，本法案一開始就是立法委員所提，此亦是立法委員滿關注的議題。未來在立法院，就算原民會刪掉，立委可能還是會加上去。~~

（宣讀第三十三條之一條文）

鄭副主委天財主席：各位對本條有無意見。

財政部：

站在財政部立場，還是贊成經費要統收統支的原則，故不同意納入原住民綜合發展基金的部分是反對，希望刪除。

鄭副主委天財主席：

之所以會有這個條文，第六章罰則所規範的都是因為違反相關規定侵犯原住民族的傳統知識，不是個人的，既然侵犯的是原住民的傳統知識，國庫有這樣的收入，是否由國庫提撥一些經費，**做以維護作為**原住民的傳統知識**維護經費**。希望財政部再以考量。

財政部：

依目前的處理原則，預算很少撥給基金，這是原則性的問題。建議若有這些需補助的事宜，是否**尋循**預算程序來補助，而不是直接將罰鍰收入撥給

基金，來維持預算的原則。

東華大學李教授崇信：

補充說明，如此規定，除了上次會議中有此建議外，原住民族基本法第十八條也是於法有據，故不用其他基金要求援例辦理。第十八條規定：「政府應設原住民族綜合發展基金，辦理原住民族經濟發展業務及輔導事業機構；其基金來源，由中央政府循預算程序之撥款、原住民族土地賠償、補償及收益款、相關法令規定之撥款及其他收入等充之。」故本法是相關法令，從原住民族基本法第十三條衍生出來的本法，所進一步衍生出的賠償或補償收受或罰鍰收入，都是屬於第十八條的相關法令規定的撥款，是可以解釋的過去的。

鄭副主委天財主席：

有些稅要指定作何用，其他相關法律也有如此規定。罰鍰如此規定可能是首次。~~之前溫泉法規定，~~行政院的本版本也沒有那一條，後來立法院也是加子這一條。在原住民族地區徵收的溫泉使用費，本來繳國庫，後來也是要提撥一定比例，作為原住民族相關文化產業發展的經費。財政部的意見會納入記錄，但希望財政部回去之後可以再考量本條規定。因為是違反原住民族的傳統知識所得的罰鍰，故提撥一部份的經費去維護傳統知識，比例可以再討論。

法務部：

針對第六章罰則有一些文字上和立法技術的意見，例如：第三十三條之一，有關罰鍰要提撥經費，若要保留，應列入附則。另外文字部分，新「台」幣要改成「臺」。另一問題，行政院建議罰鍰之倍數要有固定倍數，因為條文數不多，若三十三條要留下，看起來是五倍、三十一條看起來是六倍，其他的條文是十倍，本法條文不太多，又分有五倍、六倍、十倍，似乎太繁雜。希望倍數可以固定，最好不要超過十倍，五倍或三倍較恰當，這部分希望能統一一下。再來者，第二十八條的部分，說明過於簡單，處罰行為態樣有扭曲、污衊，但扭曲、污衊將來執行認定上可能會有困難，是否要在說明內補充。若能在立法理由上舉例，何種情形為扭曲，何種情形是污衊，將來執行上有困難還能參考立法理由。如果可以改文字、比較具體明確，如能有一般大眾能理解的文字，或許可以予以修改；不然就是在說明欄的部份舉例子讓大家了解。

鄭副主委天財主席：

這部分就按照法務部的意見修正「倍數的部分」；三十三條之一就移到附則。三十四、三十五沒有意見。現在，再回過頭來，看到「定義的部分」

來討論。

(宣讀第三條條文)

鄭副主委天財主席：

先就第一款定義，各位有無意見。~~智慧財產局？...那就先這樣。~~第二款有無意見。第三款，~~法務部~~，用「機關」二字可以嗎？「機關」在法律上有無特別定義？~~在人事、行政部門，用機關的三要件必須是有獨立預算、印信、獨立編制。~~機關似乎都是指行政部門，是否有其他文字用詞可代替「機關」兩字？~~機關部分在看有無其他用詞可替代。~~

(宣讀第五條之二條文)

財政部：

先解釋一下，依照規費法第二條之規定，法院徵收這些費用，是有另外的規定，因為已有法律上完備之規定，法院徵收私法規費的部份是不適用規費法之規定，可是是因為原則上已有完備的法律規定。目前規費法部分若規定減徵或免徵必須要有一些理由，如果司法院針對此部分若沒有法律上規定不徵收，原則上是要徵收的。那現在是建議，用暫免徵似乎不是不徵收，是等有財產收入才徵收，若用「暫緩徵」或其他文字，會比較好，強制執行法中或有參考的條文。

司法院：

~~這是此屬於~~政策性的問題，有~~沒有要無~~特別保護原住民，而使其在申請強制執行時不用徵收執行費。是否要徵收，牽涉國庫收入的問題，尊重財政部的意見。當初會有暫免徵之規定，按照強執法的規定，若原來的規定，是免徵執行費，免徵的結果會使侵權行為人反而因此獲利，不符公平正義。這裡提出的~~是一個~~折衷的方案，一方面不希望侵權者獲利，但又希望保護原住民在資力較弱的情形下，不會因為要強制執行時仍須預繳執行費而~~窒礙難行。~~，~~此為一折衷方式，故~~原住民來申請，先不繳納執行費，待執行有結果時，執行費仍然優先受償。~~即於執行所得中，執行費仍為最優先的順位。~~主張暫免徵收是因為可以先不用繳，而非確定的一定不用繳。如果是緩徵，究指為何？可能就不那麼明確。一般像民事訴訟法，針對弱勢團體，或一些政治上的考量，有些法案是用「暫免徵收執行費」這樣的字眼，至於文字上如何調整，司法院沒有特別的意見。主要是建議折衷的方式就是申請強制執行的時候可以先不用繳，但若將來確定由債務人來負擔，仍須由其中抵償原來的執行費。

鄭副主委天財主席：

第五條之二原則上還是可以，只是看如何明確說明或是規定。第五條之二有無其他意見？

財政部：

我們是認為暫免徵這樣的用詞，除非現在有在使用，大家都知道它的意思，不然，到底是要徵還不徵，是有疑慮的。

司法院：

關於民事訴訟法第一百一十條，是准予訴訟救助之規定。當法院採取訴訟救助時，原告可暫免裁判費，非將來不用繳裁判費，是因為現在的資力無法繳交，因為可能認為原告非顯無勝訴之望，原告有可能會勝訴，若將來有部分勝訴或結論是敗訴，法院會依職權下一裁定，來針對應繳交的裁判費去作執行。民訴法第一百一十條的用語是「暫免裁判費」。僅增加「徵收」兩字，如果財政部有更好的用語，或有其他意見，司法院沒有意見，皆予以尊重。

鄭副主委天財主席：

所以「暫免」有這樣的用詞。

財政部：

仍建議用「緩徵」，等執行之後再徵收。

鄭副主委天財主席：

如果「暫免」已為法律的用詞，是**不是否統一用「暫免」一詞，以求比較一致性**。

本會土管處楊副處長鴻謙：

相關的緩徵在稅捐稽徵法，是有規定的，**但緩徵最後**仍要徵收，可以緩幾個月。？第二個所謂「暫免徵」，此名詞，請問**司法院的陳法官**，「暫免徵」最後還是要徵，如果說原住民在民事訴訟獲得勝訴，有具體的賠償金額後仍由賠償金額來支付裁判費或是強制執行費。所以個人對「暫免徵」的了解，最後還是要徵。事實上我在過去好幾個會議中已經充分表達過，第三次會議，**個人的發言要點**我也修改過，剛剛陳法官也討論到這是一個政策考量問題，若有立法例，也可以考量適用立法例，為了讓紛爭儘量不要循法律途徑處理，所以才有第五條的**所謂調解機制、調解會**，先送調解會，調解成立的送法院，若要強制執行，才會免徵執行費；第二個，當然調解會有**不成立嘛的狀況**，不成立的應告訴對方可以在幾日內循法院請求來訴訟，若符合規定，就可以免徵裁判費，若要強制執行，則免徵執行費。這

些都有立法例。但很可惜，在第五條之一到第五條之四都沒有談到調解不成立要如何處理。或許受託單位都認為說，調解不成立可以就不處理，或直接循民事訴訟處理，沒有錯，不處理，也是可以，但直接循民事訴訟處理，就還是要繳裁判費了，我已經多次告訴受託單位好幾次了，可以參考去年九十五年八月內政部一報請行政院核轉送立法院的耕地三七五減租的條例草案的第二十五條第二十六條，談論的內容規定相當的清楚。很遺憾，五之一到五之四都沒有談到調解不成立要如何處理，那而我認為的話也講的很清楚，調解不成立也要處理。

鄭副主委天財主席：

既然有「暫免」的立法例，我們就還是用「暫免徵收」。

財政部：

那可以把我們的發言列入紀錄，我們是建議「暫緩徵收」。

鄭副主委天財主席：

就先維持「暫免徵收」。其他楊副處長所提意見，請受託單位再予以考量。

本會土管處楊副處長鴻謙：

稅捐稽徵法，是有規定的。而暫免徵，請問司法院的陳法官，最後還是要徵。從賠償的金額來繳納裁判費或執行費。過去在好幾個會議中已經表達過，這是一個政策考量的問題，故為了要讓紛爭儘量不要循法律途徑處理，才會先送調解會，調解成立者，才先送立法院，調解會有不成立，不成立可以在幾日內可以循法院途徑來訴訟。合於這規定，免徵裁判費，要如須強制執行，暫免徵執行費。自行尋如果不先經由調解會調解，而直接循民事途徑處理，還是當然要繳納裁判費。我的發言講得很清楚，調解不成立也要處理，很可惜在第五條看不到相關的規定。

鄭副主委天財主席：

既然有「暫免」，用「暫緩免徵收」。楊副處長所提意見，請受託單位再予以考量。

本會土管處楊副處長鴻謙：

對於第三條第一項的第二款、第三款及第四款定義的意見內容。從文義上是強調，原住民族會議，為原住民族集體意思之形成機關。部落會議，為部落集體意思之形成機關。此定義是否適當可以再加以考量，我個人提供具體的內容請受託單位、司法院或法務部的代表參考之。「原住民族會議」定義是否可修改成，指原住民族為共同事務及與涉及權利義務之有關事項

所召集之會議。同樣的，部落會議是指部落為共同事務及與涉及權利義務之有關事項所召集之會議。我認為往這個方向修正是較恰當的，因為原來內容為原住民族集體意思之形成機關，而原住民族的集體意思是為了共同事務所形成，或涉及權利義務的內容來做集體意思的表達，集體意思的表達需透過召集會議的方式，因此我建議的修正內容將更具體化，原先條文的內容用字簡短，且剛剛主席提過機關需具備獨立的預算、獨立的人事還有及官機關印信，我想請受託單位再考慮之。

鄭副主委天財主席：

這部分請受託單位、土管處、本會的法規會討論何種用詞比較適當。

（宣讀第二十四條條文）

本會教文處：

- (一)第二項可能有些適用上的困難，第二項是規定到原住民地區，原住民地區不一定是原住民學生，原住民地區包括三十個山地鄉及二十五個平地原住民鄉，所以這個部分可能實施起來有困難。尤其是一般漢人的學生也要去學習原住民傳統知識，實施上是很困難的。
- (二)目前原住民族的人口結構在非原住民地區，甚至有三分之一強的原住民是設有戶籍的，目前原住民是人口將近四十七萬左右的人口，有將近十七萬的人口住在非原住民地區。所以在原住民地區適用傳統知識教育是否公平性稍嫌不足？因此建議將「原住民地區」文字刪除，再加上「原住民族籍學生」之文字，如此對此條文將來適用上或公平性都較為周延。若大家都同意此修正，第四項原住民族之此部分刪除，並修改為各級各類學校，提供原住民族籍的學生。

台灣大學郭教授華仁：

這樣修改的話，可能會更難執行，任何地方假設有一位原住民學生，則其需花很多經費來提供。傳統知識有其在地性的性質，故先從原住民地區的學校做起可能較為容易。

教文處：

民族教育法有規定原住民重點學校，重點學校即為在原住民地區學生超過三分之一以上是原住民，或非原住民地區原住民學生有一百人以上。以重點學校作為傳統知識的教育場所，我們是不反對，但對於其他沒有受到傳統知識教育其喪失公平性，且原住民重點學校也是在民族教育法裡的一種解釋。

鄭副主委天財主席：

這還是請土管處邀請本會教文處及教育部，來就先就二十四條與本會的法規會協商之。

司法院：

立法技術層面上，在第十四條有增定第二項，同意的話是由……舉行原住民會議或部落會議來決定。草案第七條、第八條及第九條(新條文第十一、十二、十三條)，都有提到徵得原住民族或部落同意的問題，但皆無類似相關規定，只有在第十四條增定訂，會不會有掛一漏萬的問題。—？另外第六條第二項，是否涵蓋有關同意的部分是否皆由原住民族會議或部落會議行使，有無必要在第十四條再規定。—？

東華大學李教授崇儋：

謝謝司法院代表的意見，十四條第二項是原本就有的規定，第六條第二項是後來增訂的，保留第六條第二項**就好即可**，我們會做配合調整。

司法院：

第十一條，原先第一項的草案有提到不欲公開之文字，之後在第三項時，有與會代表建議是否指未公開且不欲公開之傳統知識，今天開會所提出之草案第三項，是講到第一項未公開且不欲公開之傳統知識內容應予以保密，可是目前第一項的草案內容已無不欲公開之文字，其內涵是無問題的，但在立法技術上之使用文字是否較不恰當，請教授參考之。

東華大學李教授崇儋：

在第三項把「第一項」三字**去掉刪掉**。

司法院：

第二十三條是否限於民事的損害賠償責任，若非限於民事的損害賠償責任，則於其後加上或依民事習慣處理，會讓問題更複雜、更不明確，或是其所負的責任為傳統部落或原住民族特有規範的責任，而非適才教授所提主流社會損害賠償的民事責任**或**、刑事責任或行政罰之責任，此項文字較不明確，加入民事習慣的用字是否有意要界定在此條規定民事損害賠償責任部分，所負責任依其規範及習慣，而非按照傳統民法填補所受損害及所失利益等原則，此類原則是否不適用之，或有其特殊用意。請教授參考之。

鄭副主委天財主席：

還是由原民會土管處、法規會、企畫處、教文處、**—及**教授群來加以解決。**像一些部落舉例**，如阿美族每年的豐年祭，人如果在都會區沒有回來的要罰款，這算什麼罰？這不是民事也不是刑事，**應該算是部落規範。—？**

東華大學李教授崇信：

現在在推動制訂部落公約，部落公約內容之涵蓋範圍及其違反效果如何，是一個整體性的問題，我認為不會造成國家刑罰權的分割，但除了刑罰權之外，但在其他部分有很多可能的自律方式—及制裁方式，此在部落公約應實踐之。

本會土管處楊副處長鴻謙：

立法技術上，延續剛**剛才**法務部代表所提出一般罰鍰都是三到五倍，好像很少看到十倍的。條文是否予以調整。請受託單位調整統一規定**差三倍或差五倍最低罰鍰最高罰鍰之差距倍數**。另外，五之幾或二十三之幾的條文是否調整回來，用完整的條字，因為新的立法案沒有之幾**之幾**的條文。再來請受託單位檢視條文內容贅語太多，例如第二十三條，原住民或部落之成員，改成部落成員即可，「**之**」字即為贅語。例如二十三條第二項，原住民族或其成員違反前項規定之責任，改成違反前項規定者即可，「**之責任**」為贅語。二十三條我就找到六個贅語，請教授參考之。

東華大學李教授崇信：

請原民會確定：罰鍰倍數希望多少。**—**？關於第三條之定義，之前楊副處長鴻謙建議了非常好的定義方式，但是其定義方式與現在的定義方式在基本出發點上是不一樣，楊副處長的定義方式，原住民族會議或部落會議被定義為比較像是非法人團體，他們是一群人，碰到事情時再去開會，就團體本身並不具有法人格之地位，並不是真正的團體，開的會也不是常設的會議。現在條文所使用的字眼，基本上是朝向將來原住民族或部落具有法人格之地位，或至少是法律所承認之團體的地位，在此前提下，原住民族集體意思之形成機關，亦即此團體內部意思形成會有個機關，行政機關才有要件問題，若將其界定為像一個公司，公司內部有股東會、董事會，則不會存在要件問題。這樣的問題為何提出，因為它是一群人屬非法人團體或法律上承認的團體，現階段是不明確的，將來希望更明確，在此保留一個空間，因到後面，**此點**會涉及以原住民族或部落做為當事人提起訴訟時，有無當事人適格的問題，所以做了整體的考量。

鄭副主委天財主席：

現在定義如果不明確的話，還有施行細則可以做定義。會議到這邊結束，謝謝大家多次的配合。

捌、 研究單位回應（參意見徵詢之處理情形）

玖、 散會

(三)「各部會專家意見徵詢」之處理情形

出席單位及人員發言要點	回應及處理情形
第三條	
<p>一、本會土管處楊副處長： 「原住民族會議」之定義是否可修改成，指原住民族為共同事務及與涉及權利義務之有關事項所召集之會議。 「部落會議」是指部落為共同事務及與涉及權利義務之有關事項所召集之會議。</p>	<p>東華大學李教授崇信： 其定義方式與現在的定義方式在基本出發點上是不一樣，楊副處長的定義方式，原住民族會議或部落會議被定義為比較像是非法人團體，他們是一群人，碰到事情時再去開會，就團體本身並不具有法人格之地位，並不是真正的團體，開的會也不是常設的會議。現在條文所使用的字眼，基本上是朝向將來原住民族或部落具有法人格之地位，或至少是法律所承認之團體的地位，在此前提下，原住民族集體意思之形成機關，亦即此團體內部意思形成會有個機關，行政機關才有要件問題，若將其界定為像一個公司，公司內部有股東會、董事會，則不會存在要件問題。這樣的問題為何提出，因為它是一群人屬非法人團體或法律上承認的團體，現階段是不明確的，將來希望更明確，在此保留一個空間，因到後面，此點會涉及以原住民族或部落做為當事人提起訴訟時，有無當事人適格的問題，所以做了整體的考量。</p>
第五條之二（新條文第七條）	
<p>一、財政部： 目前規費法部分若規定減徵或免徵必須要有一些理由，如果司法院針對此部分若沒有法律上規定不徵收，原則上是要徵收的。用「暫免徵」似乎不是不徵收，是等有財產收入才徵收，若用「暫緩徵」或其他文字，會比較好，強制執行法中或有參考的條文。</p>	<p>鄭副主委主席： 如果「暫免」已為法律的用詞，是不是否統一用「暫免」一詞，比較以求一致性。</p>

<p>司法院： 此屬政策性的問題，有無特別保護原住民，而使其在申請強制執行時不用徵收執行費。按照強執法的規定，是免徵執行費，免徵的結果會使侵權行為人反而因此獲利，不符公平正義。這裡提出折衷的方案，一方面不希望侵權者獲利，但又希望保護原住民在資力較弱的情形下，不會因為要強制執行時須預繳執行費而窒礙難行。故原住民來申請，先不繳納執行費，待執行有結果時，執行費仍然優先受償。主張暫免徵收是因為可以先不用繳，而非確定的一定不用繳。如果是緩徵，究指為何？民訴法第一百一十條的用語是「暫免裁判費」，僅增加「徵收」兩字，如果財政部有更好的用語，或有其他意見，司法院沒有意見，皆予以尊重。</p>	
<p>第十一條 (新條文第十五條)</p>	
<p>一、司法院代表： 第十一條，原先第一項的草案有提到不欲公開之文字，之後在第三項時，有與會代表建議是否指未公開且不欲公開之傳統知識，今天開會所提出之草案第三項，是講到第一項未公開且不欲公開之傳統知識內容應予以保密，可是目前第一項的草案內容已無不欲公開之文字，其內涵沒問題，但在立法技術上之使用文字是否較不恰當，請教授參考之。</p>	<p>研究團隊： 已做修正，第三項將「第一項」文字去除。</p>
<p>第十四條 (新條文第十八條)</p>	
<p>一、司法院代表： 立法技術層面上，在第十四條有增定第二項，同意的話是由...舉行原住民會議或部落會議來決定。草案第七條、第八條—及第九條(新條文第十一、十二、十三條)，都有提到徵得原住民族或部落同意的問題，但皆無類似相關規定，</p>	<p>研究團隊： 十四條第二項是原本就有的規定，第六條第二項是後來增訂的，保留第六條第二項即可，已配合調整。</p>

<p>只有在第十四條增定訂，會不會有掛一漏萬的問題—？另外第六條第二項，是否涵蓋有關同意的部分是否皆由原住民族會議或部落會議行使，有無必要在第十四條再規定？</p>	
<p>第二十三條（新條文第二十七條）</p>	
<p>一、司法院代表： 第二十三條是否限於民事的損害賠償責任，若非限於民事的損害賠償責任，則於其後加上或依民事習慣處理，會讓問題更複雜、更不明確，或是其所負的責任為傳統部落或原住民族特有規範的責任，而非適才教授所提主流社會損害賠償的民事責任或 刑事責任或行政罰之責任，此項文字較不明確，加入民事習慣的用字是否有意要界定在此條規定民事損害賠償責任部分，所負責任依其規範及習慣，而非按照傳統民法填補所受損害及所失利益等原則，此類原則是否不適用之，或有其特殊用意。請教授參考之。</p>	<p>鄭副主委主席： 還是由原民會土管處、法規會、企畫處、教文處—及教授群來加以解決。像一些部落舉例，如阿美族每年的豐年祭，人如果在都會區沒有回來的要罰款，這算什麼罰？這不是民事也不是刑事，應該算是部落規範。—？</p> <p>研究團隊： 現在在推動制訂部落公約，部落公約內容之涵蓋範圍及其違反效果如何，是一個整體性的問題，我認為不會造成國家刑罰權的分割，但除了刑罰權之外，但在其他部分有很多可能的自律方式—及制裁方式，此在部落公約應實踐之。 已另行召開會議，提案解決。參考附件三之提案一。</p>
<p>第二十三條之一（新條文第二十八條）</p>	

<p>一、智慧局代表：</p> <p>針對本條，從會前會開始就已經表示本局立場。上次國貿局亦提到此牽涉及我國國際談判立場，故在此希望能跟原住民族主管機關能夠協商一套整體國家政策。</p> <p>本條與本局業務當然有關，這是在申請書上就要記載的事項，教授也強調申請書記載事項不影響專利申請的效力，但是它就是行政罰的事由，對申請人來說，還有對專利審查官來說，到時候看到這樣一份東西或申請後有任何檢舉，後續的一些事情，無法不牽動專利審查義務，因為後端行政罰仍必須透過專利審查書的內容結合來看，來比對是否有侵害傳統知識，最後的處理端仍是由本局去主辦或協助認定，這是無法切割的，希望教授能理解我們的問題所在。</p> <p>國貿局：</p> <p>對於原民會或智慧局未來要採取什麼樣的策略，希望原民會草擬可以考量國際談判上的形勢。初步的說明一下，有兩個不同的集團，針對此議題意見都不一樣，我國目前針對此議題還沒有很明確的立場。但是本草案草擬後，可能就會有明確的立場。我們要採取什麼立場，在草擬草案時，就要思考應採取何種立場。</p>	<p>研究團隊：</p> <p>智財局一直認為二十三條之一會牽涉到智財局之業務，但第二十三條之一，根本就沒有牽涉是否有要給專利的問題。至於專利審查部分，專利審查基準可做相關配套，可以從相關配套處理去避免不必要的困擾。</p> <p>台大郭教授華仁：</p> <p>國貿局所提之兩大集團，一是美國，一是非洲國家。非洲集團在 WTO 上的要求是認為傳統知識之揭露應該是專利的要件，若專利申請書沒有寫，即予撤銷。美國認為不用放到專利效力去，用契約解決即可。故現在有兩種處理方法，一種是軟性的，認為 CBD 規定的東西在 CBD 處理就好，不要拿到 TRIPS 去解決。為何第三世界要將此課題拿到 TRIPS 去處理，CBD 跟 WTO 是不同的條約，在國際上違反 CBD 也沒有什麼處罰，但是在 WTO 層次，違反就會受到制裁，所以才要拿到 WTO 去處理。第二十三條之一的規定就是跟隨 CBD 的精神，是比較軟性的，幾乎跟美國差不多，在契約規定要揭露，但違反契約怎麼辦呢？所以還要有罰則。本草案提供者已是最低層次的保護，現在採取的立場是跟美國比較接近的。如果要採取跟非洲國家比較接近的立場，就要由智財局在法律規定這是專利要件。研究團隊是站在最消極對原住民權利保障的立場來提這樣的條文。</p> <p>鄭副主委主席：</p> <p>三十三條涉及到二十三條之一，二十三條之一在過去的會議中，智慧局都有很詳細的意見，涉及到整個國家政策。我先請土管處就本會立場，把智慧財產局歷次發言的意見，還有受託單位當初的用意，再做一個分析，再給主委做裁撤示。如果本會主任委員認為還是要明列，再依智慧局的意見，看是否要送到行政院的工作佈局小組。</p>
<p>第二十四條（新條文第三十條）</p>	

<p>一、本會教文處：</p> <p>第二項可能有些適用上的困難，第二項是規定到原住民地區，原住民地區不一定是原住民學生。目前原住民族的人口結構有將近十七萬的人口住在非原住民地區，所以在原住民地區適用傳統知識教育是否公平性稍嫌不足？因此建議將「原住民地區」文字刪除，再加上「原住民族籍學生」之文字，如此對此條文將來適用上或公平性都較為周延。若大家都同意此修正，第四項原住民族之此部分刪除，並修改為各級各類學校，提供原住民族籍的學生。</p> <p>民族教育法有規定原住民重點學校，重點學校即為在原住民地區學生超過三分之一以上是原住民，或非原住民地區原住民學生有一百人以上。以重點學校作為傳統知識的教育場所，本處不反對，但對於其他沒有受到傳統知識教育其喪失公平性，且原住民重點學校也是在民族教育法裡的一種解釋。</p>	<p>研究團隊：</p> <p>這樣修改的話，可能會更難執行，任何地方假設有一位原住民學生，則其需花很多經費來提供。傳統知識有其在地性的性質，故先從原住民地區的學校做起可能較為容易。</p>
<p>第六章 罰則</p>	<p>鄭副主委主席：</p> <p>這還是請土管處邀請本會教文處及教育部，來先就二十四條與本會的法規會協商之。</p>
<p>一、法務部代表：</p> <p>針對第六章罰則有一些文字上和立法技術的意見，例如：第三十三條之一，有關罰鍰要提撥經費，若要保留，應列入附則。</p>	<p>已另行召開會議，提案解決。參考附件三之提案二。</p> <p>已參考修訂，列入附則。</p>
<p>二、法務部代表：</p> <p>第二十八條的部分，說明過於簡單，處罰行為態樣有扭曲、污衊，但扭曲、污衊將來執行認定上可能會有困難，是否要在說明內補充。若能在立法理由上舉例，何種情形為扭曲，何種情形是污衊，將來執行上有困難還能參考立法理由。如果可以改文字、比較具體明確，如能有一般大眾能理解的文字，或許可以予以修改；不然就是在說明欄的部份舉例子讓大家了解。</p>	<p>已於立法理由中詳加說明。</p>

<p>三、法務部代表： 文字部分，新「台」幣要改成「臺」。 另一問題，行政院建議罰鍰之倍數要有固定倍數，最好不要超過十倍，五倍或三倍較恰當，這部分希望能統一一下。 楊副處長： 立法技術上，延續剛剛法務部代表所提出一般罰鍰都是三到五倍，請受託單位調整統一規定差三倍或差五倍最低罰鍰及最高罰鍰之差距倍數。</p>	<p>已參酌修正為五倍。</p>
<p>四、楊副處長 五條之幾或二十三條之幾的條文是否調整回來，用完整的條字，因為新的立法案沒有之幾之幾的條文。</p>	<p>已修正。</p>
<p>五、楊副處長： 請受託單位檢視條文內容贅語太多，例如第二十三條，原住民或部落之成員，改成部落成員即可，「之」字即為贅語。例如二十三條第二項，原住民族或其成員違反前項規定之責任，改成違反前項規定者即可，「之責任」為贅語。</p>	<p>已參酌修正。</p>
<p>第三十二條（新條文第三十五條）</p>	
<p>一、法務部代表： 本條第一項所處係為行政罰之罰鍰，但說明欄說是參考刑法第一百三十二條規定，刑事罰與行政罰不一樣，可否不要載明參考刑法。</p>	<p>已刪除。</p>

二、法務部代表：

第二項說明行為人若為原住民族或部落成員時，除須處以第一項之罰鍰外，尚須依第二十七條第二項規定處理之，但第二十七條第二項並不是一種罰則，規定在此而成為一種罰則有所不妥。先前開會對於第二十七條規定，大家尚有些疑義，因為係依原住民族部落規範或民事習慣處理之，究竟如何處理並不清楚，又說若是依照民事習慣處理之，顯然並不是行政罰的一環，放在本條第二項，實與罰則之體例不合，建議於此第二十七條第二項可否不要規定。

研究團隊：

第二十七條加入第二項之原因是希望能釐清若是原住民本身違反該規定，一樣會適用到第三十五條的處罰，而並不會因為依第二十七條所定依原住民族或部落規定處罰之，就不會受行政罰。適才所提關於體例上之疑慮，我想可以反過來用另外方式規定。草案於此是想避免產生法律解釋上之疑慮，因為法律除須考慮體例之外，文字本身不要產生疑義是更為重要的。若無第二項將會產生：因為第二十七條第二項規定是原住民族成員違反此規定是適用部落規範，是否就不適用第三十五條？所以我建議還是可以在本條中將其釐清之，保留第二項，但用不同方式規定，來兼顧體例及釐清解釋疑義的需要。

由於在草擬過程，時間也拉的滿長，有些概念不見得會非常一致。當初在訂第二十七條第二項最原始的理念，是考量到原住民朋友可能會有感觸，原住民行為為甚麼一定要受主流社會的法律所規範？尤其這樣行為只影響了原住民族本身的利益，所以不見得每件事情都要用主流社會的法律去處罰。也因此產生第二十七條第二項，也就是希望遇到此類情事毋須透過去遵循主流社會的法律，而由原住民族本身習慣法來處理，這是當初想法。討論到後來或許有些偏離了初衷，但於此提出，並不是原來想法就是一定對的，提出來只是不知道原民會對於這樣的想法有怎樣的抱持何種態度？

三、本會法規會：

在罰則章的部分,目前這裡所規定都是行政罰,也就是行政行為義務的違反,在體例上確如法務部代表所稱,本章所應規範主體應該都是行政行為義務之違反,所以若涉及到其他像是第二十七條的部份,似乎確實不宜規範在第三十五條第二項。若是第三十五條第二項刪除,原住民自己因職務或業務知悉未公開知識而交付洩漏於他人時,確實仍是適用到第三十五條,而他本身是原住民,所以第二十三條第二項也是同時適用,並無相互排斥,所以即便第三十五條第二項刪除,原住民違反第二十七條第三項者,仍舊是同時適用第三十五條和第二十七條第二項,是事理之當然。

鄭副主委主席：

看看如果第三十五條第二項刪除,如何在第三十五條和第二十七條的說明裡面寫清楚。基本上,就解釋上部分應該是可行的。還可以,不過,要如何宜明確表達在說明欄中。未來在立法例探討時,也可以有較清楚的子解。有關第二十七條第二項的部份,法務部意見的部份,應該由我們原民會來處理,本會土管處會同法規會、教育文化處,還有及企劃處,就第二十七條第二項與法務部的意見應如何修改比較妥適來研究。

研究團隊：

第一,原住民朋友違法反本規定時,應該適用自己族內規範解決問題,還是交由行政機關處罰,這是立法政策的問題,尚需討論。第二,就算按照現在看法,將其交由主流社會處理,但依剛才法務部與法規會代表都說明體例上應如何規定,又誠如法務部代表的解釋,須解釋得非常詳細。也足以說明若沒有詳盡的解釋,一般人很難理解。本法未來最重要的一個目的,就是希望原住民朋友可以看得懂,理解他的權利和義務、責任。所以,研究團隊建議還是訂得明確一些,第三十五條第二項是出於規定得明確一些的考量。

條文已配合修正。

第三十三條之一 (新條文第三十七條)

<p>一、財政部： 站在財政部立場，贊成經費要統收統支的原則，故不同意納入原住民綜合發展基金的部分是反對，希望刪除。依目前的處理原則，預算很少撥給基金，這是原則性的問題。建議若有這些需補助的事宜，是否尋循預算程序來補助，而不是直接將罰鍰收入撥給基金，來維持預算的原則。</p>	<p>研究團隊： 補充說明，除了上次會議中有此建議外，原住民族基本法第十八條也於法有據，故不用其他基金要求援例辦理。原住民族基本法第十八條規定：「政府應設原住民族綜合發展基金，辦理原住民族經濟發展業務及輔導事業機構；其基金來源，由中央政府循預算程序之撥款、原住民族土地賠償、補償及收益款、相關法令規定之撥款及其他收入等充之。」故本法是相關法令，從原住民族基本法第十三條衍生出來的本法，所進一步衍生出的賠償或補償收受或罰鍰收入，都是屬於第十八條的相關法令規定的撥款。</p>
<p>鄭副主委主席： 之所以會有這個條文，第六章罰則所規範的都是因為違反相關規定侵犯原住民族的傳統知識，不是個人的，既然侵犯的是原住民的傳統知識，國庫有這樣的收入，是否由國庫提撥一些經費，做以維護原住民的傳統知識。希望財政部再以考量。</p>	

六、 與教育部暨原民會法規會會議（20070313）

（一）會議資料：草案第二十三條、第二十四條（同 2007027 版本）

（二）提案內容

案由一、有關生物多樣性知識保護法草案第 23 條第二項條文內容案。

說明：

一、生物多樣性知識保護法草案第 23 條內容：

原住民族或部落成員，非經原住民族會議或部落會議同意，不得將未公開傳統知識洩露或交付予該知識所屬之原住民族或部落以外之人。

違反前項規定者，依原住民族或部落規範或民事習慣處理之。

因職務或業務知悉未公開傳統知識者，不得洩露或交付他人。

二、本案於是項草案第三次跨部會研商會議時，法務部意見如次：

(一) 第二項本部表示不清楚是處理「那件事情」還是處理「那個人」，不清楚是處理誰，處理「人」的話是如何處理？

(二) 第二項不知道規範或習慣為何(屬刑事或行政罰)，若是處以罰鍰，應在第三十二條中加一項，比較符合行政罰法的規範。第二項部分，主管機關可能要在考量，不管刑事或民事或行政罰法，原則上是禁止自力救濟。可再加強說明欄。原住民族自治事項範圍到底有哪些，民事、刑事和司法制度是否為原住民族自治的範圍，本部認為宜再商量。建議條文中應再清楚規範究為何種自治事項，是屬於民事制度的自治、或民事法規的自治等。

案經本會鄭副主任委員指示，請土管處、法規會及企劃處就第二項研議，使本項規定在執行上、更明確，爰由本會 96 年 1 月 29 日召集相關處是討論，並建議如次：(一) 規範與習慣兩者意義不同，前者為現有，後者為過去，因之二者不宜併列，似應刪除規範。(二) 未免於落入刑事或行政罰，將處理方式界定在民事習慣，並增列授權條款如前項「民事習慣」處理方式由部落送本會核備。前項建議業由本會逕送受託單位研議。

三、本案經受託單位參酌各單位意見修改第二項內容，其立法理由為(一) 規範或習慣屬原住民自治之權限，應留予原住民內部決定，(二) 違反第一項規定之原住民族或部落成員，其所應負責任，係屬原住民族或部落自治事項，本法不予干預，(三) 所謂規範與習慣之差別僅在於是否成文，有鑒於未來許多部落可能會制定部落公約等成文規範，因此此處仍保留「規範」一詞，較為周延，爰將第二項草案內容修正為：「原住民或部落之成員違反前項規定者，依原住民或部落之規範或民事習慣處理之。」，惟法務部於第四次跨部會研商會議，對前項處理意見仍認為不夠明確，相關發言內容如附件。

四、本案於第四次跨部會研商會議復由會議主持人鄭副主任委員指示，召集相關單位研議，俾使本條規定內容在執行上、更明確。

案由二、研議有關生物多樣性知識保護法草案第 24 條條文內容案。

說明：

一、 生物多樣性知識保護法草案第 24 條內容規定：(傳統知識之教育)

主管機關應提供適當之教育與培訓，促進原住民對傳統知識及其保護制度重要性之瞭解，以達成傳統知識保護、永續利用及創新之目的。

原住民族地區各級各類學校相關課程及教材之設計，應提供學生學習傳統知識之機會，課程內容應與部落生活相結合，並應包括校外教學。

前項課程屬於原住民族教育法第三條第三項所稱之民族教育事項，其規劃應符合部落自主之精神。

原住民族之各級各類學校或其他推廣教育機構為實施前二項傳統知識之教學或培訓，得由部落會議遴選原住民族耆老或具相關專長人士教導之。

主管機關應訂定辦法獎勵前項之耆老或具相關專長人士。

二、 查本案係本會教育文化處主政業務，案經鄭副主任委員於是項草案第三次跨部會研商會議指示，請該處研議並於第四次跨部會研商會議列席說明有案。

三、 由於原住民族教育政策為教育部主管業務，宜尊重主管機關，爰由會議主持人鄭副主委於第四次跨部會研商會議指示，擇期邀請相關單位研議有案。

（三）會議紀錄

提案一

原民會土管處楊副處長鴻謙：

（一） 回應法務部 -

第二十三條第二項。

哪件事情：因未經原住民同意即洩漏與外部的此行為

哪個人：原住民

第二十三條第三項：主體包括原住民和非原住民。

（二） 第三十二條為處理第二十三條，第三十二條第一項：應職務而洩漏未公開的TK，除處罰緩以外，仍受部落規範或習慣處理。第三十二條第二項，應不屬於行政法、至於民事或刑事，請受託單位確認。有無一事不二罰？

（三） 規範或習慣應皆需有所依據，讓規範有核定或核備的機制。無核

備，僅有備查和核定。可參考地方制度法。

- (四) 懲戒權效力為何，禁止參加活動？打屁股五十下？有無涉及刑法？民事的範圍到哪裡？有無強制力？請企劃處發表尚進行調查的民事的習慣。
- (五) 第二十三條第二項並無行政罰。修正之前說法。若保留規範或習慣，皆不刪除？
- (六) 應注意民法第一條。否則牴觸民法第一條。先用法律、再用習慣、再用法理等。要能說服法務部。是否應明文排除民法適用？希望能再增加立法說明。
- (七) 請受託單位幫忙修改方向，意旨如下：
 - 一、規範、習慣送由本會備查。二、第二十三條第二項，不再適用本法其他規範的處罰、或民法的處罰。

東華大學李教授崇信：

- (一) 第三十二條第二項，無一事不二罰之疑慮。
- (二) 有無自力救濟？能形成一個團體，必有其自律規範，希望促進原住民社群建立起完整的自律規範，國家應予尊重，並明文授權。或許可在第二十三條第二項，增加「民事的規範或習慣應經由主管機關核備」。應該不屬於刑事和行政罰。
- (三) 豬隻賠償為民事，應無問題。
- (四) 打屁股是否為刑罰，個人不認為。體罰適不適合繼續存在？算不算在民事習慣的方式，為第一層次之問題；原住民是否繼續保留，為第二層次的問題；若繼續保留此習慣，國家需不需要由法律來承認其存在，為第三層次的問題。原住民部落和國家的爭議處，研擬草案不斷的碰觸到。未免爭議過大，還是界定在民事習慣內即可。僅需列舉些屬民事的習慣。勞動服務，在民事上為給付義務，勞務的給付。將來於整體層面，原民會於核定时，如何判定，是之後的問題。
- (五) 規範或習慣，刪不刪除？可以討論，若需備查，就把習慣文字化、成為規範。（把習慣拿掉？）但若把規範拿掉，新形成的規範是否就無法包括？習慣比較偏重長久時間的累積。而原住民可能因為時代的變遷而產生新的規範。可能還是保留「規範」才能涵蓋。
- (六) 民法中仍有些條文規定優先適用習慣。可於說明中補強。

- (七) 第二十三條第二項，最高法院法官建議：「違反前項規定者，依...處理之」。不限於...責任，否則會因實體而走法院途徑。
- (八) 建議先不放「排除民法」之條款，因為有些部落尚未針對於此訂立規範。從習慣加以解釋亦可能有漏洞。有待時間形成自律規範。有規範優先適用規範、沒有規範即適用民法規定。即便無明文亦應如此。先排除有些部落會有空窗期。

原民會法規會：

- (一) 自力救濟應細膩處理。
- (二) 肯認無一事不二罰。
- (三) 亦可參考原住民內部的規範、送原住民委員會備查。應經備查甚至公告，讓原住民對於不利益有預見可能性。
- (四) 備查：送來就收著（形式上）；核定：實質審查。
- (五) （陳老師提問：未備查之前若即有侵害，可以使用該規範嗎？）未備查前不得使用。（更遑論如須核定）
- (六) 原來法規會內部討論欲拿掉規範，但聽起來可能產生新規範，似還是以保留為妥。
- (七) 若有些原住民部落不想創造新的規範來處理，無習慣處理，又無規範，似仍為原住民自己內部的選擇。（喪失的是原住民自己內部之權利）
- (八) （是否與民法有所競合？）會競合的，有可能只有侵權行為的損害賠償，但此處為特別規定，應優先適用。
- (九) 首次使用優先適用習慣法的立法例，比較具挑戰性，若能回應法務部的疑惑，應無問題。

輔仁大學陳教授昭華：

- (一) 第二十三條第二項原意欲尊重原住民自治，若用行政法或許太嚴格。
- (二) 有時傳統知識的價值極高，不確定用習慣處理是否過輕，無法達到規範目的。
- (三) 肯定李老師所言，之後若加上規範或民事習慣應送主管機關核定，即可讓貴會考量該規範恰當與否。

- (四) 建議調整文字：「...依原住民族或部落之民事習慣或規範處理之」。

原民會企劃處：

- (一) 原住民的死刑不存在（本族的才是人）；其他的最多是以豬隻為交換、賠償；義務的勞動服務（搭建房屋、毀損田）。以等價的物質（豬隻）或勞動服務。

提案二

原民會楊副處長鴻謙：

- (一) 整理一下本法之概念。根據我的認知，原住民族傳統生物多樣性知識，是指原住民族過去或現在使用在原住民族地區動植物之知識，大部分是植物，但是動物也有。這個知識如果被外面的人，包括廠商、個人等去研究開發，會具有很大的經濟價值。目前來說，的確有部分案例，是使用原住民族地區有關動植物之知識，來開發產品，申請專利。舉幾個案例，台灣泰雅族的勇士湯，被花蓮農委會農改場將之研發拿去申請專利為活力養生勇士湯，泰雅族的勇士湯即為泰雅族部落在原住民族地區使用植物之知識，此即列為本草案之保護標的。

本法傳統知識可分成已公開跟未公開。已公開的傳統知識登記在國家資料庫，未公開的傳統知識登記在部落資料庫，不管是已公開或未公開之傳統知識，都是本法案保護之標的。外人利用傳統知識而為商業行為，必須經原住民族或部落之同意，並進而做到利益分享。本法案是很先進的，因此應藉由教育灌輸原住民族對於傳統知識保護的概念，其教育內容即規定在法案第二十四條。

- (二) 關於二十四條有幾個問題想請教蘇先生。二十四條第一項，主管機關應該是指本會。
- (三) 再請教蘇先生，相關課程須經過學校課程發展委員會同意後，即可列入各級學校的課程，且亦須依照課程綱要，課程綱要是由各縣市主管機關訂定亦或由教育部訂定？
- (四) 若認為第二十四條有其必要性且本法完成立法程序後，教育部有可能會將第二十四條重要的精神放入教育部所定之課程綱要內嗎？
- (五) 針對第二十四條第二項，原住民族地區各級各類學校，是否指在原住民族地區範圍內國中小高中大專院校？

- (六) 第二項有兩種可能，第一種可能是只要設立在原住民族地區之幼稚園到大專院校，都有本法之適用。第二種可能是在原住民族地區縣市政府所設立之縣立高中、縣立國中、縣立小學等，原住民族地區都在地方，分屬十二個縣，指該當地政府所設立的高中國中小學或當地公所設立之公立幼稚園，亦包括私立的。至於國立的高中或大專院校，就不適用第二項。不知道是第一種還是第二種可能？
- (七) 針對第二項是否將原住民族地區之文字刪掉可以再討論之。各級各類學校是指幼稚園、國小、國中、高中，不包括大學。這可以寫在立法說明裡。如果刪除原住民族地區之文字，是否全國各級各類學校皆須有此種課程之設計？任何一個法案，要讓全國的民眾知悉。本法案即為防止人們不當利用傳統知識，故傾向將原住民族地區文字刪除，基於多元文化之互相尊重，則全台灣各級各類學校皆須此種課程。如果將 TK 課程知識擴及到原住民族地區以外的各級學校，更有助於落實傳統知識之傳承。如果限縮在原住民族地區的各級各類學校，當然可以落實傳統知識的傳承，如果把原住民族地區用字刪除，並不會妨礙原住民族傳統知識的傳承。
- (八) 就本條第二項「應提供學生」之文字，是泛指原住民族學生跟非原住民族學生。陳教授所提原住民族地區之原住民族學生此為更限縮之方式，目的是為保護未公開傳統知識之保密性。

根據 95 年 2 月統計數字，在平地之原住民族早已超過三分之一。課程之內容設計與規劃，國小的課程綱要，在某個年級可以設計如何尊重 TK 法案、如何尊重傳統知識，將本法條重要之規定放入課程內容做介紹即可，不會涉及到洩漏的問題，此即為課程內容之設計。至於課程內容是否須與部落內容相結合，贊成法規會的意見，要區隔一下，在非原住民族地區，介紹 TK 即可，可能課程內容不宜與部落生活相結合。簡單的介紹 TK 法案，亦為課程內容設計。

陳教授限縮第二項之範圍是為避免洩漏未公開之傳統知識。教文處楊科長認為執行是有困難，此涉及到課程實質規劃之問題。企畫處認為是否針對原住民族學生。總結大家看法，試圖歸納三個想法：如果把課程區分成在原住民族地區之各級各類學校，則依照原本法條之規劃。至於在非原住民族地區之各級各類學校，也必須要提供學生有關相關傳統知識之課程內容，而不是學習相關傳統知識之機會，如此是否仍會有洩漏 TK 之問題。非原住民族地區是學習課程內容，原住民族地區是按照法案的規劃，此設計是否有助於落實本法之立法目的。如果並無強迫非原住民族地區之學生學習與部落生活相結合之傳統知識，是否會有洩漏 TK 之問題。是否有助於落實

TK 之立法目的。應不至於因此驅使原住民學生過著部落生活。

甲案，原來的法案。

乙案，加上非原住民族地區之各級各類學校相關課程及教材設計，課程內容亦須具有原住民族傳統知識之設計，不用與部落生活相結合，且不用包括校外教學。

若採乙案則不會有洩漏傳統知識的問題，且較甲案更能落實傳統知識保護法之立法目的。

如採乙案，郭教授認為原住民教育法已可落實，無須再規定，但不一定。縱使教育部將 TK 內容放在課程綱要，但是會不會落實仍須經課程綱要發展委員會同意通過。縱然課程綱要教育部有設計 TK 內容，但是學校不一定會將其排入該學校課程之範圍，學校會衡酌該校學生是否有學習之必要性或師資之問題。

(九) 就按照剛剛陳教授之意見改進，將該六個字「在原住民族地區....」刪除，將文字修正為「各級各類學校相關課程及教材之設計應提供學生學習傳統知識之機會，但原住民族地區其課程內容應與部落生活相結合，並應包括校外教學」，且李教授亦有提到這是涉及政策面的問題，其修正內容將會簽報交給上級長官，由長官決定政策。業務單位是替長官擬定政策方向，其最後決定者是本會最高的長官主任委員，只要長官同意，則本會會替這個政策為答辯，也希望相關教授能多支持本會的政策，那我們採用陳教授的修正內容，那第二案就這樣修正通過。

(十) 本法案所有所稱之主管機關為原民會，是否還有必要加入「原住民主管機關」，這部分是否要請法規會解惑一下。

(十一) 對於第四項提出具體建議，主要為第四項的「得由部落會議推薦原住民族耆老或具相關專長教導人士」教導，其為彈性。

由部落會議推薦原住民族耆老或具相關專長人士是否用文字授權給業務單位處理，即「得由部落會議推薦原住民族耆老或具相關專長人士推薦給各級學校」，其具體文字內容再為斟酌。

(十二) 郭教授第三項保留較佳。保留是否區隔在原住民族地區有第三項之適用，一般地區則無第三項之適用。本會還是保留第三項，但內容會修正。

教育部：

(一) 依原住民族教育法，一般教育是由教育部負責，民族教育是屬於原民

會負責。建議在條文主管機關文字前能加上「原住民族」會比較明確。國教司認為在國民中小學課程的開設須依教育部國民中小學九年一貫課程綱要實施各領域的教學，教學中各學校可在彈性學習時間內規劃傳統知識的相關課程，傳統知識課程須經學校課程發展委員會通過才可開設，在幼稚園的部分也有幼稚園的標準，原民會可以規劃，但須符合課程綱要之標準，將傳統知識融入其中。有關耆老或相關專長人士，原住民族教育法第二十六條已有相關規定，原住民主管機關即原民會可以再訂定相關辦法，這點應該也沒有問題。

- (二) 課程綱要是屬於教育部裡國民中小學九年一貫課程綱要。
- (三) 在大學部分較難以適用，依照大學法大學自主之精神，提供學習傳統知識較為困難。依照原住民族教育法二十條，也提到各級各類學校，則建議仿照其條文，不要限定在原住民族地區，改採原住民族教育法第二十條各級各類學校之用語即可。
- (四) 對於各級各類學校之相關課程內容設計，國教司是很堅持的，可以設，但要按照九年一貫課程綱要，課程綱要必須由學校課程發展委員會通過，主管機會是原民會，如果未來法案通過，原民會一定會與本部開會，課程綱要在現有架構下去落實傳統知識的傳承，可以介紹傳統知識，不會涉及到未公開傳統知識保護的問題，介紹法案內容或如何落實學習尊重此法案即可，如何安排進課程教學屬學校自主。而課程綱要一訂出來，則全國一體適用。且傳統知識屬彈性課程，主管機關仍為原民會，教育部處於協助之角色。
- (五) 第三項應該可以保留，因為強調民族教育的部分，原民會是主管機關，符合部落自主的精神應無問題。

原民會教文處楊科長：

- (一) 涉及到學校的分類或分級，依教育部現行體制，各級各類學校是否包括幼稚園部分？
- (二) 此法案的設計考慮到執行面的問題，就課程結構、教科書的編撰等要推廣到全國是否有困難且引發爭議等。二十四條完全是針對部落概念設計，是否適用於非部落地區執行存有疑義。另外主管機關可能會涉及到教育部跟原民會。
- (三) 第二十四條是否將「應」改成「得」。在執行面的部分有很多需要再討論的地方。
- (四) 對這個部分課程設計不是很內行，但是在執行面是可行，可能要多了解如何去設計，是否符合教育部所提課程綱要之部分。

- (五) 第二十四條涉及教育部的部分，不曉得在法律體例有無可能，此條文可能涵蓋兩個部分，一部份屬一般課程，一部份屬民族教育課程，課程綱領教材皆屬教育部權限，依條文將主管機關劃定原民會，此部分之權責是否足夠、明確。
- (六) 第三項是否有需要保留。此部分已完全規劃在民族教育之部分，且其課程規劃應符合部落自主之精神，在執行面部分應不容易做到。第三項刪除應該不會影響到第二十四條之精神。
- (七) 課程設計不是單純由學校老師就可以設計，可能還涉及到一些專家學者。如果綁在民族教育部分，會限縮住，因為傳統知識在一般教育裡也可以去強調。

原民會法規會：

- (一) 現在原住民族在台灣地區的分佈，在都會地區設籍的原住民已經超過三分之一，在非原住民族地區設籍的人數顯然更多，故設計這個法案，除了為強調民族的主體性、尊嚴外，還要考量原住民族身處的社會現況。若二十四條是針對傳統知識的傳承而設，第二項限於原住民族地區，則設籍於非原住民族地區者，沒有機會學習到傳統知識，如此傳統知識之傳承功能就不大。

草案目前的設計是與部落生活相結合且包括校外教學，試圖藉由傳統知識的實際操作加強傳統知識的傳承，此為正確的。針對非原住民族地區的各級各類學校，提供傳統知識的教學內容是否與部落生活相結合且包括校外教學，此部分可考慮予以刪除，藉由播放幻燈片或錄影帶等方式提供認識傳統知識之機會即可；至於在原住民族地區，則維持原法案之精神，傳統知識之教學內容須與部落生活相結合且包括校外教學。如此相輔相成將有助於非原住民族地區之原住民傳統知識之傳承。

- (二) 條文出現的主管機關若無特別註明都是指原住民族委員會。

原民會企畫處：

- (一) 條文內容中「應提供學生」之文字，是指原住民族學生還是所有學生皆包含在內？如果是原住民族學生，在平地之原住民很多，運用原住民知識不會受到地域限制，不論在山地或平地皆會運用。若考量到須與地區特殊性做緊密結合，而不針對原住民學生做傳統知識之傳承，則建議原住民族地區文字可予以保留，因為是跟地區特殊性結合，只要是生活在在此地區，不管是否為原住民學生，都須接受依照地區特殊性所發展之傳統知識，如此在教學上將可做較佳的

規劃。若限於原住民學生做傳統知識的傳承，因原住民學生分佈範圍廣泛，就不須限於原住民地區。

- (二) 對第四項的文字有些意見提供參考。部落會議，目前在原住民基本法沒有定義，部落會議相關法規只有在行政規則原住民族部落實施要點有規定，若本法通過，則部落會議在法律位階上是否妥當？對部落會議建議是否在本法案上另外制訂定義。得由部落會議遴選原住民族耆老或具相關專長教導人士教導，此類人員是由部落會議決定還是各級各類學校決定？建議由部落會議去推薦，再交由各級各類學校遴選。

原民會柯小姐：

- (一) 贊成法規會的意見，原住民設籍都會區的人口已越來越多，非原住民地區之學生或族親回到部落學習傳統知識是較為困難的，因此按法規會的意見分兩級，在原住民地區的原住民學生或人員有義務或責任去傳承傳統知識；在非原住民地區的原住民學生或人員亦應有學習、傳承傳統知識。

台灣大學郭教授華仁：

- (一) 傳統知識之相關課程是否限於原住民族地區之各級各類學校？首先，我們當初在設計第二十四條第二項，課程內容應與部落生活相結合，例如校外教學，就是希望與當地知識相結合，故希望課程設計一定要與生活教育、校外教學相結合，這樣才知道怎麼去打獵。再來第三項，應符合部落自主之精神，部落才是課程設計的主角。在這種情況下，在原住民族教育法施行下，放進這兩項就是希望去落實這兩點，若把其他地區學校放進來，就不符合本草案之精神。故希望原住民族地區能落實這樣的規定。
- (二) 非原住民族地區之朋友，當然有必要學習祖先的生活智慧，這個在原住民族教育法裡已經可以承擔。現在要討論的是要如何延續，就是要在當地生活之人才有辦法延續，也才有必要以這種知識生活。要在外面傳承真的有困難，資源也會分散。故才會把「原住民族地區」放進來。
- (三) 針對第二項「應提供學生」，是指原住民族學生還是所有學生？住在原住民族地區之漢族，需不需要依靠傳統知識來生活？能不能要求原住民族依照傳統方式過生活，他有權利享受現代的生活。但太過於享受現代生活，可能危害到當地傳統的永續生存。個人覺得，居住地區比學童重要，漢人搬進去原住民族地區，要學習當地方式過生活。法條限於原住民族，對知識之保密比較妥當，而知識之保密與資源之永續生

存，似乎是永續生存比較重要一點。是不是要把原住民族地區放進去，可再做充分的討論。

- (四) 剛研究員提出一個很重要的概念，在都會地區原住民族的教育應等同於原住民族地區之學童，對這種想法有一點遲疑。居住在原住民族地區之原住民為何可以在當地居住數千年，是當地人口較少，沒有無限制擴張。現在限制人口的方法就是移到都會區。而跑到都會區之原住民族朋友，要學習其部落之傳統知識，跟一般平地人相同即可，因為並不是實際居住在該地。現在是要針對居住在當地部落之人做更特殊之設計。
- (五) 剛剛楊副處長提的乙案，就算不寫也無所謂，因為原住民族教育法已經有了，會有點多餘。想請教教育部的看法，提供原住民族學生的校外教學，一個是原住民族學生才需要，一個是所有學生都納進來，那個比較容易落實。
- (六) 第三項是否要保留之問題，當初如此設計是因為學校老師可能是漢人，可能不懂傳統知識之延續及其重要內容，所以才要回到部落裡。第一項之教育與第二項之教育是不一樣的，立法說明可能沒有寫清楚，第二項完全是學校，第一項教育就不完全是學校，是整個社會的教育。

輔仁大學陳教授昭華：

- (一) 針對是否限於原住民族地區之各級各類學校之問題，每個民族都有傳統知識，平地人有，原住民也有。傳統知識之保護為何只有保護原住民，是因為原住民族基本法第十四條之規定，故先立法。而傳統知識之傳承，誰最了解該族的傳統知識，只有自己族人最了解。如果擴及到各級各類學校，要找誰來教？而且傳統知識可能還要上山下海。
- (二) 傳統知識分成已公開未公開之傳統知識，已公開傳統知識放在國家資料庫，這樣取得利益的可能性較小。如果是未公開，潛力較大，放在部落資料庫，就是要讓部落的人去保護，如何不讓外人知道。而在教育的過程中，會涉及這個部分，但因為都是該部落的成員，所以可以告知他們不能隨便流出去。如果也讓外面的人知道，一旦公開了，傳統知識的價值就比較少。
- (三) 初步想法，第二項把「原住民族地區」留著，加入「原住民族學生」，變成是一種最窄的情況。
- (四) 綜合大家意見，嘗試這樣改：「各級各類學校相關課程及教材之設計，應提供學生學習傳統知識之機會，在原住民族地區課程內容應與部落生

活相結合，並應包括校外教學。」所有各級各類學校都要提供學生學習傳統知識之機會，只有在原住民族地區當地之課程，才要與當地生活相結合。

東華大學李教授崇信：

- (一) 原住民族教育法是促進多元文化的問題，所以不會有原住民族地區才適用的原則。而第二十四條主要談的是傳統知識傳承之問題，是談傳統知識的教育，不是談本法案之教育。如此反而是傳統知識之傳承造成問題。如果把原住民族地區之文字刪除，反而無法落實。
- (二) 二十四條就是要讓原住民族地區的各級各類學校，可以與其他學校某程度的不一樣。要如何落實，可以有彈性，例如每個星期有幾個小時可以回歸部落去進行教學，主旨是希望當地可更自主的去規劃其課程內容。當初法條沒有限於原住民族學生，是因為考量到當地可能有非原住民族學生，課程規劃上可能會有困擾。剛郭教授提到很重要的一點，如果傳統知識教育不只是文化傳承，還包括生態教育的話，只要在當地的人都要學，所以才不限於原住民族學生。但未來可以讓各級各類學校有更大規劃課程的空間，針對實際情況去規劃，或許讓原住民族學生跟非原住民族學生之課程內容有所不同。
- (三) 傳統生物多樣性知識之法案之教育，可以回歸到原住民族教育法，我們二十四條不是處理這個問題，在二十四條我們是要讓原住民族地區各級各類學校，可以有比較不一樣的課程內容，所以才要與當地生活相結合。如果擴及到全國，就會被模糊，變成跟原住民族教育法之意義差不多。二十四條條文要規定，就要有用處，讓傳統知識之耆老可以在傳統知識教育裡扮演一個傳承的角色，但可否落實，可以再討論。
- (四) 針對第三項做補充，強調民族教育是相對於教育部規劃的國民教育，是希望原住民族學生受到教育之後，有其民族意識，保留第三條有其目的。

第三篇、法案影響層面評估

壹、 本草案與原住民傳統智慧創作保護之關係

廣義之原住民傳統知識係涵蓋生態相關知識(traditional ecological knowledge)以及民俗文化表現(traditional cultural expression),並包括運用這些知識時所涉及之生態資源。此三領域之傳統知識在實存生活面係彼此高度相關,但在規範面則又各有不同性質,適合於不同保護模式。本草案所保護之對象為無形之傳統知識,因此保護方式特重在對無形資訊之流通控制,尤其對於未經公開之傳統知識加強其保護。至於傳統智慧創作之性質則為具體之文化表現形式,例如歌曲、舞蹈、圖騰、儀式等,原本即具有公開發表之性質,因此其保護重點應在於禁止他人抄襲、仿冒。在此前提下,雖然原住民族基本法第十三條所規定者為「政府對原住民族傳統之生物多樣性知識及智慧創作,應予保護,並促進其發展;其相關事項,另以法律定之」,解釋上兩部分可合併立法,亦可分別立法,但由於原住民委員會前已提出傳統智慧創作之保護條例待審議,是故本草案乃僅針對生態相關知識之保護加以規範。然建議日後在審議此兩草案之其中一案時,仍應審酌此兩草案之相關性部分,盡可能促其協調妥適。

貳、 員額及經費預估

一、員額

原住民生物多樣性傳統知識保護乃屬近年來新興之法律課題,一般公務人員對其法律問題與規範模式均屬陌生,為避免制定本法保護原住民族傳統知識之美意喪失,強化法律執行能力實屬必要,是以建議在原住民委員會依其內部職權分工,擇處辦理相關業務,或者將相關業務委託較有專業能力之機構團體負責執行。其主要職責如下:

- (一) 協助原住民族或部落調查、整理傳統知識。
- (二) 協助原住民族或部落保存及開發利用傳統知識。
- (三) 於原住民族或部落有關傳統知識之權利受侵害時,協助其維

護權利。

由上述可知，其主要任務在於對原住民族或部落之能力建設(capacity building)，因此必須配備有足夠之人力與經費。

本草案第五條所規定主管機關應進行之傳統知識審議及調解事項，並不涉及增設員額之問題，因為審議及調解並非固定業務，因此可由學者專家、族群代表以及政府官員兼任委員，其秘書工作亦可由前述負責本法案之單位派員充任之。

二、經費

本草案所涉及經費預算支出，除一般人事費用外，尚包括傳統知識調查、整理與規劃費用（本草案第四條）、傳統知識資料庫之營運管理費用（本草案第十五、十六條）、教育培訓經費（本草案第三十條），茲分述如次：

（一）傳統知識調查、整理與規劃費用

為避免傳統知識流失或是其歸屬產生爭議，主管機關應編列預算，以協助原住民族或部落調查、整理、保存及開發利用傳統知識。依本草案之規範意旨，調查、整理、保存及開發利用傳統知識者為各原住民族或部落本身，因此主管機關應以預算補助其經費需求。

（二）傳統知識資料庫之營運管理費用

擁有傳統知識之部落，可依其是否公開傳統知識之意願而分別將該傳統知識登記於國家資料庫或部落資料庫。無論國家資料庫或部落資料庫，均需具備基本營運與維護功能，且部落資料庫更須建立保密管理之能力，因此主管機關應以預算補助各資料庫之運作。

（三）教育培訓經費

主管機關應提供適當之教育與培訓，促進原住民對傳統知識及其保護制度重要性之瞭解，以達成傳統知識保護、永續利用及創新之目的。此種教育培訓工作包括課程編撰、人才訓練、耆老之獎助等。

參、衝擊層面及範圍評估

（一）政治層面

我國近年來重視原住民各項權益，並於二〇〇五年制定通過「原住民族基本法」，使原住民權益保護確立法律基礎。政策上更從原住民族語言教育、傳統習俗傳承、部落風貌塑造、原生文化保存等著手，進一步延續原住民族文化的特殊性。而在文化與環境的互動中，原住民族依其尊重、維護自然資源的宇宙觀，發展出其特有的生活方法及技術，延續並鼓勵發展該特有生活方法與技術，對保存原住民族文化與未來科技產業發展，將具潛在利益，故本草案於政策方向上將產生相當之助力。

（二）經濟層面

關於傳統知識之保存、維護與管理，本草案以設立資料庫與相關人員守密義務等規範為方式，期以最經濟而有效之方式進行相關工作。且因本

草案目的在於保障原住民族文化特殊性之呈現，原住民族自身亦應負擔維護其特殊技術或生活方式之責任，此部分需賴教育培訓工作之配合，使原住民族瞭解自身文化與傳統知識，並進一步養成其自行維護之觀念，則得以最不影響相關經濟層面之方式達成本草案之目標。更進一步，傳統知識經由近代科技之研發，以及智慧財產權之保障，可能帶來龐大之經濟利益，此等利益藉由本法利益分享之設計，更有助於原住民族傳統知識之傳承與原住民族地位之提升。

（三）社會層面

原住民傳統知識之維護除能保存原住民族特殊文化背景外，原住民族亦可藉由授權外人使用其名稱或技術獲得實質或潛在利益，另一方面因技術流傳於社會大眾則可促進開發。再者，原住民族保存、利用其傳統知識亦可提升原住民就業機會、改善其經濟地位與生活品質，故本草案應有助於社會交流，改善原住民之社會地位，促進社會和諧、豐富國家多元文化。

（四）人權層面

近來對於原住民議題之關注係源自對少數民族人權之重視，及強調原住民族文化權之世界趨勢，我國亦開始建構族群平等法制，並著重於台灣社會多元價值之創造。本草案以尊重原住民族傳統生活方式與技術為出發點，企圖保存維持其特殊文化背景下所生成之無形資產，故而有助於保障原住民族之人權，並為國際趨勢之所在。因此本草案對於原住民人權應有所助益。

肆、授權法規命令

本草案通過公佈施行後，尚應由主管機關（行政院原住民族委員會）頒訂以下幾項配套命令，以執行本草案之事項：

一、原住民族會議及部落會議組成與議事規則

由行政院原住民族委員會訂定之，內容為規範原住民族會議及部落會議之組成成員，以及決議相關事項之議事規則。（草案第三條）

二、傳統知識資料庫相關辦法（名稱暫訂）

由行政院原住民族委員會訂定之，內容為相關資料庫如何組織、運作、管理、取得及保密等事項。（草案第十五、十六條）

三、傳統知識教學人士推薦及獎勵辦法（名稱暫訂）

由行政院原住民族委員會訂定之，內容為獎勵由部落會議推薦實施傳統知識教學培育之耆老與相關專長人士。（草案第三十條）

四、原住民族生物多樣性知識之傳統生活輔導、獎勵與補助辦法

由行政院原住民族委員會訂定之，內容為輔導、獎勵與補助原住民維持慣習生活方式，使生活與環境之互動得以延續。（草案第三十一條）