

**「植物新品種の保護に関する研究会中間とりまとめ」
に対する意見書**

2004年10月20日

日本弁護士連合会

<はじめに>

- 1 農林水産省生産局が本年4月から植物新品種の保護に関する研究会（以下「研究会」という。）を開催し、植物の新品種の保護の強化を図る観点から今後必要と考えられる対策を検討した結果「植物新品種の保護に関する研究会中間とりまとめ」（以下「中間案」という。）が、本年9月に公表され、パブリックコメントを求められている。
- 2 上記中間案は、研究会において、育成者権の内容、育成者権の戦略的な取得・活用、及びその他の制度について、アンケート調査や諸外国の育成権保護制度の調査研究をも踏まえて今後の施策のあるべき方向が検討された結果である。
- 3 ここに掲げられた施策のあるべき方向の基本的内容については、概ね基本的に賛成する。しかし、そもそも育成者権を規定している種苗法の法的構成には根本的な問題点が存在すると考えられる。

すなわち、育成者権者は「品種登録を受けている品種及び当該登録品種と特性により明確に区別されない品種（以下両者を合して便宜上「登録品種」という。）を業として利用する権利を専有する」（種苗法20条）ものであり、その「利用」とはその種苗と収穫物とを生産する等同法2条4項一・二に定める行為をすることである（同法2条4項）。

したがって、ここで非常に大切な概念であるその（登録）「品種」とは、「重要な形質に係る特性すなわち特性」によってその範囲を画されるものである（同法2条2項）。すなわち、育成者権の及ぶべき植物的範囲は、その登録品種の特性によって画され定まるとされるのである。それは、特許権の及ぶべき技術的範囲が、明細書のクレームの記載によって画され定まるとされていることに対比して理解することができるであろう。

ところで種苗法においては、育成者権者にとって最も重要な関心事であるというべき、この育成者権の及ぶ登録品種の植物的範囲を決する基準、すなわち「重要な形質に係る特性すなわち特性」は、農林水産大臣の公示によって初めて定まると法定されている（同法2条6項）。そしてその公示とは、現実には、平成10年12月11日農林水産省告示第1909号「種苗法の規定に基づき重要な形質を定める件」である。このように、知的財産権の客観的範囲を画すべき要件が、法定されずに行政行為によらなければ定まらないという構成は、そもそも知的財産法にふさわしくないというべきである。

また、その出願は同法5条によるべきものとされるが、その際には、関係者氏名等以外の最も実質的な内容は農林水産省令で別に定められる事項として記載されることが予定され（同法5条1項五号）、また同令で定める説明書及び写真を添付しなければならない（同法5条2項）。すなわち、新品種として登録出願する際の実質的内容の重要部分が何であるかはほとんど行政庁令で定められていて、法には規定されていない。この方式も、特許権その

他の知的財産権の出願とは全く趣を異にし、余りに行政に依存しすぎているというべきである。

その結果でもあろうか、現実の登録出願には、極めて微細な多数の事項の記載が要求される（重要な形質は、上記告示の特性表に書き込む方式によるが、その項目だけでも50以上に及ぶものがある。）、現実にその登録品種の植物的範囲を画し定めるときには、これ等の多数の点の異同が細かく問われる傾向となる。その結果、判例などによれば明らかであるとおり、その登録品種の植物的範囲は極めて狭くなることを否定できない。

種苗法においても、これ等の細かな事項やDNA鑑定などは必要に応じて審査基準にとり入れることとし、法上は例えば、2条6項などは削除して、権利成立にあたっての行政の余りにも細かい介入は廃止すべきであると考えられる。こうした観点なくしては、中間案の施策を通じて真に育成者権の保護が図られうるかという問題が残るところである。

4 そこで、中間案について、それを引用しながら意見を述べることとする。

育成者権の内容について

1 登録品種の収穫物を原料とした加工品への育成者権の効力の拡大

(4) 施策のあるべき方向

制度改正を行い、UPOV条約の規定（保護品種の収穫物から直接に生産された加工品）の範囲内で、登録品種の収穫物を原料とした加工品にも、育成者権の効力を及ぼすことを検討すべきである。

ただし、現時点においては、品種識別の可能な加工品の範囲が非常に限られていること等から、育成者権の効力を及ぼす加工品の具体的な範囲、その実施時期等については、品種識別技術の開発及び実用化や加工原料の調達の状況を勘案するとともに、育成者権者、食品加工業者等関係者の意見を聴取し、慎重な検討を行なう必要がある。

特に品種識別技術については、食品加工業者等が育成者権侵害を回避するために、自主的に加工品や加工原料の品種識別を行おうとする場合においても、利用可能なレベルまでに実用化されているかどうかを十分に検討する必要がある。

品種識別の可能な加工品の範囲を拡大するため、DNA品種識別技術の開発・実用化を推進する必要がある。

〔意見の趣旨〕

育成者権の範囲を上記のように加工品について一定の範囲で拡大することには賛成する。ただし、「加工品」の定義を法律上明確に規定すべきである。また、以下に述べる問題点があるため、施策を実施したとしても現行法により育成者権の範囲の拡大が実現されるのかどうか疑問があり、育成者権の基本的な

内容についての改正が必要であると考えられる。

〔理由〕

現行法上保護される「収穫物」と「加工品」の区別についても現在不明確であり、「加工品」の定義が規定されない限り、権利の外延が明らかにならない。中間案3頁3行目では、「ござ」が加工品とされている。そして、参考2の10の「加工品として育成者権侵害の発生が考えられる植物例」の表によると、「いぐさ」について「畳表」は収穫物であり、「ござ」「クッション」は加工品とされているが、「畳表」も「ござ」も植物体としての物理的性状を維持していることに変わりがない。また、参考2の10によれば「いちご」のフリーズドライは加工品であるが、単に乾燥したものについては収穫物とされているように（「逐条解説種苗法」65～66頁）、その境界が不明瞭である。また、レトルトカレーのように、全体としては加工品であるが、具材として登録品種のタマネギが入っている場合に全体を加工品と考えるのか、野菜ジュースの中に登録品種のトマトが入っている場合に、そのトマトは収穫物から「直接に」生産された加工品なのか等の問題についても、加工品の定義規定を設けて対処すべきである。

加工品に登録品種が含まれているかどうかの品種識別方法として、ではDNA品種識別技術を挙げている。ところで、現行法は、育成者権侵害かどうかについて登録品種の現物と侵害被疑品種の現物とを対比して品種の同一性を判断するとされている。加工品について、侵害被疑品種の植物体がそのままの形で残っていない場合、現行法上、そもそも侵害の判断ができないことになる。DNA鑑定は、品種の同一性を推定するために用いることができるとしても、現行法上侵害の決め手にはならない。

したがって、加工品に育成者権の効力拡大を図るのであれば、現行法の育成者権についての現物主義の考え方を是正して、特性表が育成者権の外延を画するものであることを明確にし、審査登録時に出願品種の植物体のDNAサンプルを寄託・保存する制度・組織を設けることや侵害立証についての推定規定や立証責任の転換等の措置が必要であろう。

2 育成者権の存続期間の延長

(4) 施策のあるべき方向

制度改正を行い、育成者権の存続期間を延長することを検討すべきである。

その場合に、どのような植物につき、どの程度の存続期間が適当であるか等については、新品種の育成と利用の実態、海外の制度の状況等を勘案して検討する必要がある。

〔意見の趣旨〕

育成者権の存続期間を上記のように制度改正を行なって延長することを検討することは賛成である。ただし、存続期間の検討に際して、権利行使のために要する期間についても検討の要素に入れていただきたい。

〔理由〕

育成者権を裁判上行使するためには、登録品種と侵害被疑品種の同一性を立証するためには、DNA鑑定だけでは不十分であり栽培試験が必要となり、権利侵害の疑いのある侵害被疑品種の苗を栽培して生長を待つ必要がある。そのため、実際に権利行使できるまでに相当期間を要することになり、その間、権利者としては差止請求ができない。損害賠償請求については、一定期間遡って請求できるものの、侵害者が個人等で会計帳簿が不備であれば、権利者が実際に損害額を把握することも困難であり、権利の保護が図れないおそれがあるので、権利者が差止請求を権利期間が十分に残っている段階で行なえる必要がある。

3 育成者権の効力の例外とされる農業者の自家増殖の範囲

(4) 施策のあるべき方向

新品種育成の一層の振興を図る観点から、農業生産現場への影響に配慮しつつ、育成者権の効力の及ぶ範囲の例外としての自家増殖の範囲の在り方について再検討することが必要である。

その場合に、自家増殖を制限する契約の定着状況、自家増殖の慣行のない新たな栽培植物の増加等について勘案する必要がある。

自家増殖に当たって許諾を必要とする植物の具体的な範囲については、育成者権者、農業者等の関係者の意見を聴取し、慎重な検討が必要である。

自家増殖の制限に関する規定方法については、次の二つの意見があり、自家増殖を制限する植物の具体的な範囲の検討と合わせて、両案の長所及び短所を具体的に検討していく必要がある。

(A) 自家増殖には原則として育成者権の効力が及ぶこととし、自家増殖に当たって育成者権者の許諾を必要としない植物を例外として列挙して定めるべきである。

(B) 自家増殖に当たって許諾が必要な植物の範囲を拡大するとしても、現行制度の下で省令で定めている植物を増やすことで対応が可能であり、育成者権の効力の及ぶ植物を列挙して定めている、現行の仕組みを維持すべきである。

〔意見の趣旨〕

の検討を進めることは賛成である。ただし、の「農業生産現場への影響」の検討については、育成者権についての認識が十分ではない状況でそのまま重要な要素とすることには異論がある。また、の「自家増殖を制

限する契約の定着状況」についても、後述するとおり、あまり重視すべき要素とはなりえないのではないかとの問題がある。

については（Ａ）案，（Ｂ）案双方の長所及び短所を具体的に検討していく必要があることには異論がない。

当連合会としては、現段階でいずれの案に賛同するかという意見は留保し、今後、育成者権者の正当な利益の保護や農業生産現場の影響その他種々の事情や状況を考慮した上、さらに検討を重ねたうえで、改めて意見を述べることとする。

育成者権の戦略的な取得・活用について

1 海外における戦略的な育成者権の取得・活用

（２）施策のあるべき方向

アジア等の国々に対して、新品種保護制度の整備，充実及び運用改善を働きかけるべきである。その場合に，UPOV条約の規定以上の保護の達成（中国，韓国等における保護対象植物の早期拡大）を目指すべきである。

また，UPOV条約を締結していないアジア等の国々に対し，同条約の締結を働きかけるべきである。

中国，韓国等の新品種保護制度とその運用状況，育成者権侵害に対する対抗措置のとり方等に関する情報を育成者者に的確に提供していく必要がある。

中国，韓国との審査協力を進め，これらの国との品種登録の審査・手続の統一化及び審査データの相互利用を可能とすることにより，新品種育成者が効率的に権利を取得できるような環境整備を行うべきである。

〔意見〕

上記の方向性について賛成する。

2 国内における効果的な育成者権侵害対策

DNA品種識別技術の開発・実用化の推進，育成者権侵害の立証に必要な技術的支援等を引き続き実施する必要がある。また，国内外での育成者権侵害の実体把握に努めるべきである。

品種登録に関する虚偽の表示を禁止する規定の創設を検討すべきである。

〔意見の趣旨〕

上記 に掲げられた施策が必要であるとともに、育成者侵害の立証命題についての再検討が不可欠であると考えられる。

上記 について賛成する。

〔理由〕

前述のとおり、現行法は、育成者権侵害かどうかについて登録品種の現物と侵害被疑品種の現物とを対比して品種の同一性を判断するとされている（いわゆる現物主義）。その場合の登録品種の現物は出願時、審査時、登録時又は侵害時の何時の時点での現物であるのか、また、現物が登録品種であることを争われた場合に如何にして証明するのかについて問題があり、現物主義の考え方では、裁判において権利侵害を主張立証することは相当な困難が伴い、種苗法が予定している育成者権者の正当な利益を保護できないきらいがある。このことは、DNA鑑定によっても解決されない問題である。DNAが全く同一でも植物体の形態等として発現していなければ種苗法上は品種の同一性がないということになるからである。

したがって、前述のとおり、育成者権者の正当な権利行使を容易にするための侵害対策を図るのであれば、現行法の育成者権についての現物主義の考え方を是正して、特性表が育成者権の外延を画するものであることを明確にし、審査登録時に出願品種の植物体のDNAサンプルを寄託・保存する制度・組織を設けることや侵害立証についての推定規定や立証責任の転換等の措置が必要であろう。

その他

1 育成者権侵害に対する措置に関する制度

(2) 施策のあるべき方向

現状では、まず、育成者権者による侵害の立証を容易にすることが重要であり、品種の同一性を立証するに当たっての技術的な支援等を行なっていく必要がある。

〔意見〕

上記の方向性について、 の2の に関して述べたとおりである。

2 職務育成に関する制度

(2) 施策のあるべき方向

職務育成の規定に関しては、現時点では具体的な問題が生じておらず、法改正までは必要ないが、職務育成に関する従業者等への対価の決定方法

等に関しては、新品種育成についての適切なインセンティブの付与等の観点から、ガイドラインを作成することも含め、今後さらに検討を行なっていく必要がある。

〔意見〕

上記の方向性について、具体的に問題が生じていない現状からは異論はない。ただし、職務育成について問題がないかどうかは、使用者の関与しない形で従業者等からのアンケートも行なう必要があると思われる。

3 その他

国民の植物新品種保護に関する認識が十分でないと考えられるので、今後一層、制度のPRに努める必要がある。

登録品種の種苗の不法な海外への持ち出しを防止するための対策を検討すべきである。

〔意見〕

上記の方向性について賛成する。

以 上