



Newsletter

ATSUMI & SAKAI
www.aplawjapan.com

2023 年 12 月 6 日

No.AFFL_009

種苗の新品種の開発と権利化及びライセンスの考え方

執筆者：弁護士 [臼井 康博](#)¹／弁護士 [中村 京子](#)²／弁護士 [森 茜](#)²

1. 本ニューズレターの目的

本ニューズレターの筆者の臼井と中村は、日本全国の自治体の農林水産業の試験場に対する助言経験があり、新品種開発についての基本的考え方について整理したので、本ニューズレターを出すこととした。本ニューズレターで想定している読者は、都道府県の試験場の関係者、品種開発を行っている大学の研究者及び当該大学の知的財産権を扱う職員、連携している農林水産業の従事者、更には、出願代理を実際に行う士業である。

2010年代後半頃から、シャインマスカットの海外流出を始めとして、果樹を中心として³、新品種の海外流出が定期的に報道されるようになった。これを受け、平成30年から、農林水産省では、植物品種等海外流出防止総合対策事業を開始している⁴。また、日本政府は、安倍政権下にて、2030年までの農林水産物・食品の輸出額5兆円を目指すことを目標としている⁵。日本産の製品のブランドを確立するためには、育成者権を始めとする知的財産権の確保が必須である。本ニューズレターでは主に種苗法に基づく育成者権に言及する。

2. 新品種の権利化

(ア) 従来の考え方とその問題点

従来、種苗の新品種を開発した際には、「品種の普及が目的である」ことから、種苗法上の品種登録出願をすることは必ずしも一般的ではなかった。しかし、上記 1. において言及したとおり、日本で長年かけて開発された新品種が、海外で流通していることが明らかになった。

¹ A&S 福岡法律事務所弁護士法人*に所属。2022 年まで渥美坂井法律事務所・外国法共同事業に所属。

*A&S 福岡法律事務所弁護士法人は、渥美坂井法律事務所弁護士法人と提携関係にありますが別法人であり、渥美坂井法律事務所弁護士法人の従たる事務所ではありません。

² 中村京子及び森茜は渥美坂井法律事務所・外国法共同事業に所属。

³ この間、和牛の精液の持ち出しも問題となり、立法による手当がなされた。果樹の持ち出しが多いのは、接ぎ木により増殖が容易である品種が少なくないからであると推測される。インターネット動画サイトで接ぎ木の方法をレクチャーする動画が多数存在する。

⁴ 農林水産省ホームページ「植物新品種・育成者関係」(https://www.maff.go.jp/j/kanbo/tizai/brand/b_syokubut/)

⁵ 農林水産省ホームページ「農林水産物・食品の輸出拡大実行戦略の進捗」(<https://www.maff.go.jp/j/shokusan/export/progress/>)

シャインマスカットにしろ、他の品種にしろ、仮に従来の考え方に基づき育成者権を取得なかった場合には、海外はもちろん、国内でも当該品種の流通を阻止することはできない。各種報道や農林水産省の尽力の成果とでもいうべきか、この数年で、品種登録出願をしなければ、海外及び国内での流通を阻止できないという認識が広まってきたと理解している。そのため、事業化を目指す品種の品種登録出願は必須である。なお、水産業でも、海藻は品種登録の対象となる。

(イ) 権利化のハードルと国際出願の考え方

新品種を出願することとした場合の支障が存在する。まずは、シンプルに、権利化するための予算の問題である。農業試験場で有望な品種が数種類開発され、1品種だけを事業化することを予定していた場合に、念のためもう1品種を保存するという事例があるとして、このようなもう1品種を登録するための予算を捻出できる自治体はどれだけあるだろうか。農林水産省は、海外品種登録出願経費支援を行っている。そのため、このような補助金を全面的に活用する必要がある⁶。予算がなければ権利化もできないのは明らかである。

各自治体からは予算を増額することの難しさを耳にするが、仮に登録を断念する品種があるのであれば、品種登録を受ける権利やその持分を他者に譲渡することも検討すべきである⁷。当該品種が有望な品種であれば、当該品種の生産販売が期待できる第三者に権利や持分の譲渡を行い、例えば自治体の開発した新品種であれば当該自治体内に圃場を有し栽培する企業を譲渡先として選定し、当該自治体内限りでの生産とする条件や、育成者権の共有者として、当該第三者に生産販売を独占させるかわりに、不実施補償（権利を全く実施しない権利者が、実施する権利者から一定の支払いを受けること）として生産量に応じた利益配分を受けるといったような条件の契約交渉も考えられるところである。

次に、共同開発の場合に、品種登録を行うことで誰が育成者権を取得するかの問題がある。これは、共同開発を開始する時点で決めておくべき事項である。

さらに、種苗法に基づく育成者権は、世界各国で知的財産権の一種として扱われている関係で、他国での出願を行わなければ、当該他国での権利行使ができない。これは特許や商標等も同様であり、「知的財産権の属地主義」という議論の一部である。海外での出願の際には、提出する資料及び費用が増えることになるため、出願対象とする国・地域をどこまで広げるか、その場合のコストがどうなるのかを確認する必要がある。

近時の種苗の流出の経験を踏まえた出願傾向としては、東アジアのいくつかの国での出願を念のため行っておく、という対応が存在する。出願しないよりは意味があるのは間違いない。しかし、留意する必要があるのは、これらの、日本の種苗を持ち出して栽培してきた国の人や企業が、気候・土壌の似た第三国で栽培した上で、日本企業が輸出対象としてターゲットにする国へ輸出を始めてしまった場合には止める手立てがない可能性があるということである。出願すべき国は、①育成者権侵害を行う可能性が高い国と、②当該育成者権侵害を行った結果として栽培された産品を輸出する対象となる国、とすべきである。②の考え方であるが、鮮度維持の観点から、アジアに限定する考え方が主流であるように思われるが、品種によっては鮮度が維持しやすいものもあるし、物流網は日進月歩であることも勘案すると良いのではないかと。

3. 権利行使方法

(ア) 権利化＝独占？

⁶ 新品種の権利化に関する補助金の関係は公益社団法人農林水産・食品産業技術振興協会（JATAFF）のホームページ上で募集されている。（<https://www.jataff.or.jp/project/hinsyu/keihi/index.html>）

⁷ 種苗法3条1項「品種の育成をした者又はその承継人は、その品種についての登録を受けることができる。」と規定する。

まず、「権利化＝独占」という考え方を取り払う必要がある。権利化した結果として、品種の利用⁸を独占できるのは事実その通りであるが、「特定の条件・範囲で流通させる」というのも、育成者権行使の一つの態様であるし、悪質な者以外には育成者権を行使しないことも可能である。

令和 2 年の種苗法改正により、輸出先国を指定できるようになり、さらに、国内の栽培地域指定ができるようになり、譲渡の際等にこれらを表示することが義務付けられることとなった。さらに、育成者権侵害の立証を容易にすることで権利者保護に資する改正も行われた。これらは、農林水産省が提供する情報が詳しい⁹。

特定の取引先に対してのみ優遇する等の対応は独占禁止法上問題になり得るが、種苗法は、法律上、少なくとも地域による異なる取扱いを一定の範囲では正面から認めたと考えられる。

(イ) ロイヤルティ（許諾の対価）の考え方

育成者権や特許権を新品種の開発過程で取得した場合、品種を栽培する意向を有する者に対して許諾対価であるロイヤルティを取るか否かの問題がある。

新品種の開発は、その普及を目指してのことである点は、基本的に異論がないであろう。そうだとすれば、許諾の対価は 0 円、としてライセンス（品種利用許諾）契約を締結することも考え方の一つであろう。

しかし、ロイヤルティを僅少な額でも設定した場合には、大きなメリットがあり得る。それは、全くロイヤルティを払わずに育成者権侵害を行って栽培する者を発見した際に、通報を期待できるという点である。公平かつ公正な競争条件で栽培している者から見た場合、種苗法に違反して競争上優位に立つ事業者を通報するインセンティブが生じる。全国の農林水産試験場で業務に従事している職員の数には限りがあり、予算も限定的である。そうであるならば、僅少な額でもロイヤルティを受領することで、育成者権侵害を行う者を発見する可能性を高めるのも検討に値する考え方であろうかと思われる。

なお、全国の、農林水産業の試験場がライセンス契約を締結し、ロイヤルティの支払いを合意する場合に、自治体に入るロイヤルティが自治体の一般財源に入ることが多いようである。ライセンス契約を締結しロイヤルティの徴収事務という工数負担を増やすことを、試験場の職員が望んで行う仕組み・構造になっているのか否か、人的体制を含めて慎重に検討してはどうだろうか。

(ウ) 流出リスクへの対策

第三者へライセンスを行う場合、法律による生産国・栽培地域指定やライセンス契約で譲渡制限しても、事実上の流出リスクは高まる。そのため、監視体制を整備することや、侵害が発覚した場合に権利者が野放しにせず権利行使を行うことが重要である。育成者権の場合、対象が植物体であることから、その重要な形質に係る特性には幅があり侵害判断が容易ではない。令和 2 年の種苗法改

⁸ 種苗法上「利用」とは、「一 その品種の種苗を生産し、調整し、譲渡の申出をし、譲渡し、輸出し、輸入し、又はこれらの行為をする目的をもって保管する行為

二 その品種の種苗を用いることにより得られる収穫物を生産し、譲渡若しくは貸渡しの申出をし、譲渡し、貸し渡し、輸出し、輸入し、又はこれらの行為をする目的をもって保管する行為（育成者権者又は専用利用権者が前号に掲げる行為について権利を行使する適当な機会がなかった場合に限る。）

三 その品種の加工品を生産し、譲渡若しくは貸渡しの申出をし、譲渡し、貸し渡し、輸出し、輸入し、又はこれらの行為をする目的をもって保管する行為（育成者権者又は専用利用権者が前二号に掲げる行為について権利を行使する適当な機会がなかった場合に限る。）」と定義されている（同法 2 条 5 項）。

⁹ 農林水産省ホームページ「改正種苗法について」<https://www.maff.go.jp/j/kanbo/tizai/brand/attach/pdf/zenkoku-2.pdf>

正では、この立証負担の重さに鑑み、登録時に記録される特性表（審査特性）に記載されている特性と、疑義対象の植物体の特性との比較で侵害立証が可能となった¹⁰。しかし、それでも侵害が疑われる植物体を比較可能な状態で入手し、様々な特性を比較するというのは大変な労力がかかる。そこで近年は海外も含め DNA 品種識別技術の活用が注目されている。DNA 品種識別データを作成するにあたっては、精度の高さで信用できる技術が必要であり、費用もかかる話ではあるが、例えば農研機構種苗管理センターでは、育成者権の侵害が疑われる場合には、妥当性が確立された DNA 品種識別技術を用いた DNA 分析を行っている¹¹。当該技術による迅速な侵害立証により無断増殖された品種の輸出入を迅速に水際で差し止めるということも期待でき¹²、このようなサポートの活用も検討すべきである。

4. 専門性と人事異動

かつて大学の TLO が議論された際、また、昨今の産学連携スタートアップの文脈でも、専門的知識である知的財産権の問題を扱うことができる人材を全国の大学に配置することの重要性が説かれている。日本全国の農林水産試験場等の研究機関でも、同様のことがいえる。自治体で人事ローテーションが重要であるとしても、数年で知的財産権の権利化や行使に関わる部署の人員を異動させるのが望ましいのかは、慎重に検討すべき課題であろう。

5. 昨今の公表資料等

昨年令和 4 年 3 月には、JATAFF から農業分野における営業秘密の保護ガイドラインが刷新され、令和 5 年 3 月には、水産庁から、養殖業における営業秘密の保護ガイドラインが公表された。1 次産業の研究開発に関わる方にとっては、令和 2 年に比較的大きな改正が行われた種苗法に加え、これらのガイドラインも是非把握しておきたい資料である。

渥美坂井法律事務所・外国法共同事業の Food & Agriculture Practice Group では、1 次産業及び食品に関わる法令等について、今後も継続的に情報発信を行う予定である。

以上

¹⁰ 種苗法第 35 条の 2「品種登録簿に記載された登録品種の審査特性により明確に区別されない品種は、当該登録品種と特性により明確に区別されない品種と推定する。」と規定する。

¹¹ ただし、対象となる植物種は限られており、農研機構のウェブサイト (https://www.naro.go.jp/laboratory/ncss/hogotaisaku/shikibetsu/shikibetsu_ichiran.html) で対象となる品種を確認されたい。

¹² 税関によるシャインマスカットの輸入差止の受理も DNA 品種識別技術の利用によるものと公表されている (https://www.naro.go.jp/project/results/research_prize/files/prizespecial3_9.pdf)。

執筆者

弁護士 [臼井 康博](#) (A&S福岡法律事務所弁護士法人*パートナー、福岡県弁護士会)
Email: yasuihiro.usui@aplaw.jp

弁護士 [中村 京子](#) (オブ・カウンセル、第一東京弁護士会)
Email: kyoko.nakamura@aplaw.jp

弁護士 [森 茜](#) (アソシエイト、第一東京弁護士会)
Email: akane.mori@aplaw.jp

*A&S福岡法律事務所弁護士法人は、渥美坂井法律事務所弁護士法人と提携関係にありますが別法人であり、渥美坂井法律事務所弁護士法人の従たる事務所ではありません。

お問い合わせ先

本ニュースレターに関する一般的なお問い合わせは、下記までご連絡ください。
渥美坂井法律事務所・外国法共同事業 食料・農林水産法務プラクティスチーム
Email: cpg_affl@aplaw.jp

当事務所のニュースレターをご希望の方は[ニュースレター配信申込フォーム](#)よりお手続きをお願いいたします。

また、バックナンバーは[こちら](#)よりご覧いただけます。

このニュースレターは、現行の又は予想される規制を網羅的に解説したものではなく、著者が重要だと考える部分に限って、その概要を記載したものです。このニュースレターに記載されている意見は著者個人の意見であり、渥美坂井法律事務所・外国法共同事業（「渥美坂井」）の見解を示すものではありません。著者は明白な誤りを避けるよう合理的な努力は行いましたが、著者も渥美坂井もこのニュースレターの正確性を保証するものではありません。著者も渥美坂井も読者がこのニュースレターに依拠することによって生じる損害を賠償する責任を負いません。取引を行う場合には、このニュースレターに依拠せずに渥美坂井の弁護士にご相談ください。