

67

品種登録制度と植物特許の関係

品種登録制度というのは、植物特許とは違う話なのでしょうか。違いがよくわかっていませんので、それぞれの制度の違いを簡単に結構ですので説明していただけませんか。

また、アメリカの植物品種の保護法制は、日本や欧州とは少し建て付けが違うともお聞きしたのですが、どのように違うのでしょうか。それはUPOV条約との関係で問題はないのでしょうか。

A

「品種登録制度」は種苗法が規定する制度であり、「植物特許」は特許法により保護されます。それぞれの制度には、細かなものを含めると多くの違いがありますが、例えば、特許法で保護される対象が「技術的思想」であるのに対し、種苗法で保護される対象が「植物体」それ自体であるという重要な違いがあります。

アメリカにおける植物品種の保護法制は、植物品種の保護が、無性繁殖植物の品種を保護対象とする「植物特許法」と、有性繁殖植物・塊茎植物の品種を保護対象とする「植物品種保護法」とに区別されていた点で、植物品種の保護が単一の法で行われる日本・欧州と異なっていました。UPOV条約自身は、有性繁殖植物と無性繁殖植物を区別せず保護対象としており、アメリカの制度が条約に適合しているかが問題となり得ました。しかし近時、植物品種保護法の改正が行われ、無性繁殖植物は、同法による保護も受けることができるようになりました。

キーワード

品種登録制度、特許制度、アメリカ植物特許法、アメリカ植物品種保護法

解 説

1 品種登録制度と植物特許

(1) はじめに

わが国では、「品種登録制度」については種苗法が規定しており、「植物特許」は特許法によって保護されます。このように、植物に関して種苗法と特許法による二重の保護が認められているわけです。UPOV条約はこのような二重保護を禁止していましたが、1991年改正で、これを許容することになりました。

もっとも、種苗法と特許法には細かなものも含めると数多くの違いがあります。ここでは主要なもののみを説明します*¹。なお、ここで説明する制度間の違いを前提として、どのようなものについて品種登録制度を使い、どのようなものについて特許制度を使うのがよいのかという点については**Q71**を参照してください。

(2) 保護対象

まず、保護の対象は、種苗法においては、「品種」すなわち重要な形質に係る特性の全部又は一部によって他の植物体の集合と区別することができ、かつ、その特性の全部を保持しつつ繁殖させることのできる一の植物体の集合（種2条2項）です。また、「植物体」とは、農林水産植物（農産物、林産物及び水産物の生産のために栽培される種子植物、しだ類、せんたい類、多細胞の藻類その他政令で定める植物（その他政令すなわち種苗法施行令で定める植物とは、えのきたけ・エリンギ・しいたけ・なめこ等のきのこを指します））の個体をいいます（種2条1項）。詳細は**Q66**に委ねます。

これに対して、特許法の保護対象は、「発明」すなわち自然法則を利用した技術的思想の創作のうち高度のもの（特2条1項）です。

種苗法によって保護されるのは植物体の集合たる品種のみであるのに対し、特許法では、品種よりも上位のレベルにある科、属、種（これらと「品種」の間

第2章◇戦略的ツールとしての知的財産制度

第4節◇品種登録制度等の解説

係を整理しますと、例えば、「リンゴ」という種を例にとれば、これは分類学的にはバラ科・リンゴ属・リンゴ種となり、リンゴ種に「ふじ」、「王林」、「紅玉」といった品種が存在するという関係に立ちます)や、品種よりも下位のレベルにある遺伝子も保護対象に含まれます。

特許法で保護される対象が「技術的思想」であるのに対し、種苗法で保護される対象が「植物体」それ自体とされていることから、権利侵害の有無を判断する際になどに現物同士の比較が行われている(「現物主義」)のも、特許法と比べた種苗法の大きな特徴といえます。

(3) 登録要件

「品種」要件(種3条1項柱書)・「発明」要件(特29条1項柱書)以外の登録要件にも違いがあります。品種登録の要件としては、区別性(種3条1項1号)、均一性(種3条1項2号)、安定性(種3条1項3号)、準公知(種3条2項)、品種名称の適切性(種4条1項)、未譲渡性(種4条2項)、先願(種9条)が定められています。それぞれの要件の詳細についてはQ70を参照してください。このうち、種苗法固有の要件で特許法に規定されていないものは、均一性(もっとも、発明要件の「反復可能性」に近いとの指摘もあります*²)・安定性・品種名称の適切性・未譲渡性(もっとも、新規性欠如の例外に近いとの指摘もあります*³)です。

これに対して、特許要件としては、区別性に対応するものとして新規性(特29条1項各号)があります。そのほか、準公知(拡大先願)と先願の規定はそれぞれ特許法29条の2、39条にもあります。もっとも、趣旨や要件はまったく同じというわけではありませんので、注意が必要です。特許要件固有のものとしては、産業上の利用可能性(特29条1項柱書)、進歩性(特29条2項)、公序良俗適合性(特32条)、記載要件(特36条)があります。

(4) 権利主体

品種登録出願を行いその品種について登録を受けることができるのは、品種の育成をした者又はその承継人(「育成者」とされています(種3条1項柱書))。一方、特許出願を行いその発明について特許を受けることができるのは、「発明をした者」(発明者)とされています(特29条1項柱書)。ただし、発明者は特許を受ける権利を他者に譲渡することが可能です(特33条1項)。種苗法自体は「品種登録を受ける権利」といった権利ではなく、育成者の地位(品種登録を受

ける地位)を承継できるという形で規定している点では、特許法とは相違していますが、基本的に同様の規律であると考えてよいでしょう。

なお、特許法が職務発明制度(特35条)を有しているのに対し、種苗法も職務育成品種制度を規定しており(種8条)、両者は同趣旨の制度です。しかし、平成16年及び27年の改正を経た現行特許法と種苗法の間には重要な違いがあります。その詳細はQ78に委ねます。

(5) 権利取得手続

特許出願に対する実体審査が特許請求の範囲(クレーム)や明細書などの書類に基づいて行われるのに対し、出願品種の審査においては、出願者は審査に必要な植物体の全部又は一部その他の資料の提出を命じられ(種15条1項)、現地調査・栽培試験(同条2項)が行われることがあります。書面を中心に審査される特許法に対し、種苗法では現物を用いた審査が重視されていることがわかります。

(6) 不服申立手続

特許法においては、特許出願について審査官が拒絶査定を下した場合、これに不服のある出願人は拒絶査定不服審判を請求することができます(特121条)。しかしながら、種苗法自体は拒絶査定不服審判に相当する制度を設けていません。もっとも、行政処分に対する不服申立てについて規定する一般法に従って、不服を申し立てることができます。手続の詳細はQ77を参照してください。

また、特許法には、特許が過誤登録された場合に、第三者の請求に基づき、瑕疵のある特許権を遡及消滅させる制度として異議申立て(特113条)・無効審判(特123条)が用意されています(無効審判については利害関係人のみが請求できます)。他方、種苗法では、そのような制度は設けられていません。もっとも、過誤で品種登録された場合に、瑕疵のある育成者権を消滅させる制度として、品種登録の取消しが認められています(種49条)。詳細はQ94を参照してください。なお、異議申立てや無効審判で下された特許権を消滅させる旨の決定(特許取消決定・無効審決)に対して、特許権者が裁判所に不服申立てを行うことができる(審決等取消訴訟)のと同様に、育成者権を消滅させる品種登録取消処分に対して、育成者権者は行政事件訴訟法に基づき当該処分の取消しを裁判所に請求することができます。品種登録の取消しは、取消事由がある場合に農林水産

第2章◇戦略的ツールとしての知的財産制度
第4節◇品種登録制度等の解説

大臣が品種登録を取り消すもので、特許法上の異議申立てや無効審判のように第三者が請求するという手続ではありません。ただし、品種登録に不服のある者は、行政不服審査法に基づく審査請求及び行政事件訴訟法に基づく取消訴訟を提起することができます（取消訴訟は、行政不服審査法の審査請求を経ることなく、直接に提起することができます（行訴8条1項））。さらに、行政事件訴訟法に基づく品種登録処分の無効等確認の訴えを提起することも可能です。

(7) 権利侵害

特許法上、権利侵害を構成するのは、他者の特許発明を無断で実施する行為であり、特許法2条3項に規定されている実施行為があれば、特にどの実施行為に対してまず権利行使しなければならないといった権利行使の順序等に制約なく、特許権者は自由に権利を行使することができます。これに対して、種苗法では、育成者権の段階的行使の原則（カスケイド原則）が採用されています（種2条5項）。この原則によれば、育成者権の行使は、まず種苗の無断利用行為（種2条5項1号）に対して行うことができ、収穫物の無断利用行為（同項2号）に対する権利行使ができるのは、種苗の利用に対して権利行使する適当な機会がなかった場合に限られます。さらに、加工品の無断利用行為（同項3号）に対する権利行使ができるのは、種苗・収穫物の利用に対して権利行使する適当な機会がなかった場合に限られます。このように、種苗・収穫物・加工品の順に段階的に権利行使を認めることにより、収穫物や加工品の生産・流通の安定性の確保を図っています*4。

また、上記(2)で述べたように、特許法で保護される対象は「技術的思想」であり、特許権の効力範囲（技術的範囲）は、その技術的思想を言語化した「特許請求の範囲（クレーム）」という書類を基礎に定められます（特70条1項）。これに対し、種苗法で保護される対象は「植物体」それ自体とされていることから、権利侵害の有無を判断する際には現物同士の比較が行われています（「現物主義」）。もっとも、学説上は、クレームを基礎に判断を行う特許法と同様に、特性表という書類に基づいて侵害判断を行うべきだという考え方（「特性表主義」）もあります。詳細はQ88を参照してください。

なお、特許法においては、明文で無効の抗弁が被疑侵害者側に認められています。これは、特許発明に無効理由があり、無効審判により無効にされるべき

ものと認められる場合には、特許権者は被疑侵害者に対し権利を行使することができないとするものです（特104条の3第1項）。他方、上記(6)で見たように、種苗法には無効審判制度が設けられていませんので、無効の抗弁も規定されていません。もっとも、裁判例は、特許法に無効の抗弁が規定されるきっかけとなった最判平成12年4月11日〔キルビー事件〕^{☆1}で認められた権利濫用の抗弁の提出を許容しています。詳細はQ90を参照してください。

(8) 存続期間

特許権の存続期間は出願日から20年である（特67条1項）のに対し、育成者権の存続期間は登録日から25年（一定の永年性植物については30年）です（種19条2項）。

(9) 育成者権と特許権の調整

品種登録制度と特許制度には主に以上のような違いがありますが、それぞれの制度に基づいて付与される育成者権と特許権が別人に帰属し、権利が衝突する場面で、これをいかに調整するのも問題となります。

種苗法には、登録品種の育成をする方法について特許権等を有する者が当該方法を用いて種苗等を生産等する行為に対しては、育成者権の効力が及ばない旨の規定があります（種21条1項2号～5号）。特許法にも、特許権が他の知的財産権と抵触する場合の調整規定自体は存在します（特72条）が、この規定には、育成者権との調整は含まれていません。したがって、育成方法の発明以外の発明に係る特許権と育成者権の調整は、特許法上の先使用权（特79条）・種苗法上の先育成による通常利用権（種27条）などの規定を用いた解釈に頼らざるを得ないこととなります^{*5}。

2 アメリカにおける植物品種の保護法制

アメリカの植物品種保護法制は、「植物特許法」(Plant Patent Act (PPA)。植物特許に関する特許法の特則部分 (35 U.S.C § 161-164)), 「植物品種保護法」(Plant Variety Protection Act (PVPA) , 7 U.S.C § 2321-2583), 一般特許法の3種類の制度からなります^{*6}。品種にとどまらない保護を認める一般特許法を別としますと、アメリカでは、長らく、植物品種の保護が、無性繁殖植物の品種を保護対象とする植物特許法と有性繁殖植物・塊茎植物の品種を保護対象とする植物品

第2章◇戦略的ツールとしての知的財産制度
第4節◇品種登録制度等の解説

種保護法とに区別されてきました。植物品種の保護が種苗法など単一の法で行われる日本・欧州と異なっていたわけです。

植物特許法は1930年に制定されたのに対し、植物品種保護法は1970年に制定されています。すなわち、後者は、1961年採択され、1968年発効したUPOV条約（その後の改正も含みます）に対応していますが、前者はUPOV条約より前に制定されています（アメリカがUPOV条約に加盟したのは1981年です）。他方、UPOV条約自体は、有性繁殖植物と無性繁殖植物を区別せず保護対象としています。このことから、植物特許法による無性繁殖植物の品種保護の枠組みが同条約に適合したものであるかどうかが問題となり得ます。植物特許法は、特許法の中でも161条から164条のわずか4カ条の特則で構成されているにすぎず、これら以外の規定については、一般的な発明に関する多くの規定がそのまま植物特許にも適用されます（161条）。また、現物主義ではなく、クレームや明細書の説明に基づいて権利範囲が定められる（162条参照）のも大きな特徴です。もっとも、UPOV条約自体が明確に現物主義に立脚しているのかについては争いもあるようですし（例えば、わが国で「特性表主義」に立つ論者は、条約中に現物主義を直接定めた規定は存在しないと述べています*7）、登録要件*8についても、植物特許法はUPOV条約よりも厳しい要件（特に自明性）を定めているとの指摘もあります*9。

ただし、2018年に植物品種保護法が改正され、無性繁殖植物も同法により保護されることになりました。無性繁殖植物については、同法による保護と植物特許法による保護を選択的あるいは重疊的に求めることが可能となったのです。

〔愛知 靖之〕

■判 例■

☆1 最判平12・4・11民集54巻4号1368頁〔キルビー事件〕。

注 記

- * 1 特許法と種苗法の詳細な比較は、井内龍二=伊藤武泰=谷口直也「特許法と種苗法の比較」パテ61巻9号49～68頁（2008年）を参照してください。
- * 2 井内ほか・前掲* 1・50～51頁。
- * 3 井内ほか・前掲* 1・52～53頁。
- * 4 農林水産省生産局知的財産課『最新逐条解説種苗法』（ぎょうせい、2009年）13頁。
- * 5 詳細は、村林隆一ほか『植物新品種保護の実務〔改訂2版〕』（経済産業調査会、2013年）449～453頁〔伊原友己〕を参照してください。
- * 6 伊藤武泰「海外における植物新品種の保護制度の概要と手続上の留意点」パテ61巻9号（2008年）38頁の表4に、それぞれの制度の概要がまとめられています。また、小林正「種苗法の沿革と知的財産保護」レファレンス55巻8号（2005年）35～36頁、芹田幸子=福田あやこ「米国における植物品種保護法制—三つの法律による保護—」L&T77号（2017年）117～121頁も参照してください。
- * 7 村林ほか・前掲* 5・368頁など。
- * 8 上記①(1)で述べたように、UPOV条約は1991年改正で品種登録制度と特許制度による二重保護を許容することになりましたが、これを禁止していた1978年改正UPOV条約でも、一定の条件の下で2つの方式による保護を許容していました（1978年UPOV条約37条1項）。また、登録要件として、区別性や未譲渡性に換えて特許要件をそのまま用いることを認めていました（同条2項）。ただし、均一性・安定性についてはその限りではありませんでした。
- * 9 ムリエル・ライトブルン「日米欧における植物保護と知的財産権」知財研紀要14巻（2005年）67頁。