

種苗法と商標法の交錯

—第6次産業化推進にあたり直面する名称の問題—

産業能率大学 非常勤講師 浅野 卓*



要 約

植物の名称登録に関しては、種苗法と商標法に規定がある。種苗法と商標法は、一方で登録されている植物の品種の名称について、お互いに登録を排斥している。

6次産業化の推進により、植物の品種の名称およびその収穫物・加工品の名称について、種苗法と商標法が交錯し、当該問題が顕在化する可能性がある。

そこで、種苗法と商標法の交錯について、①審査段階の問題点（収穫物・加工品・これらを使用した役務についての第三者による商標登録の可能性。第1章）、および②権利行使段階の問題点（種苗・収穫物・加工品・収穫物／加工品を使用した役務の名称についての権利の分属の可能性と、権利の分属が発生した場合の2つの不都合。第2章）を整理したうえで、解決案を提言（第3章）しようというのが本稿の趣旨である。

なお、本稿の第1章は、特許 2011年8月号 43～57頁で発表されており、今号掲載部分は、その続編である。

種苗法と商標法の交錯 目次

はじめに

第1章 審査段階の問題点

～収穫物・加工品等についての第三者による商標登録の可能性～

第1節 関係法規

第2節 事例検討と問題点

(以上、特許 2011年8月号 43～57頁に掲載)

第2章 権利行使段階の問題点

～種苗・収穫物・加工品等の名称についての権利の分属の可能性～

第1節 関係法規

第2節 問題点

第3章 解決案の提言

～育成者権者の意思の尊重と流通の適正化～

第1節 問題点の確認

第2節 現行法上の対応策

第3節 解決案の方向性および視点

第4節 出願の取扱い

第5節 権利行使の取扱い

むすびにかえて～6次産業化の位置づけと知的財産～

第2章 権利行使段階の問題点

～種苗・収穫物・加工品等の名称についての権利の分属の可能性～

第1節 関係法規

1. 種苗法 22条および同法 75条

第二十二條 登録品種（登録品種であった品種を含む。以下この条において同じ。）の種苗を業として譲渡の申出をし、又は譲渡する場合には、当該登録品種の名称（第四十八條第二項の規定により名称が変更された場合にあっては、その変更後の名称）を使用しなければならない。

2 登録品種が属する農林水産植物の種類又はこれと類似の農林水産植物の種類として農林水産省令で定めるものに属する当該登録品種以外の品種の種苗を業として譲渡の申出をし、又は譲渡する場合には、当該登録品種の名称を使用してはならない。

第七十五條 第二十二條の規定に違反した者は、十万円以下の過料に処する。

* 現、6次産業化中央サポートセンター 6次産業化プランナー
平成24・25年度 農林水産省関東農政局選定 6次産業化プランナー

種苗法 22 条は、登録品種名称の使用が義務づけられる場合及びその使用が禁止される場合についての規定である。また、同法 75 条は、同法 22 条違反の罰則についての規定である⁽¹⁶⁾。

種苗法 22 条は、「一般に、種苗はその外観からだけでは品種の区別がつかないものが多いので、品種を識別するに当たっては、その名称が重要な意味を有する。特に、登録品種の種苗は育成者権者等の許諾を受けなければ譲渡することができないので、種苗を販売する際には、当該種苗が登録品種であるか否かを識別することができるようにしておく必要がある」という事情に鑑み、「種苗の取引の安全を確保し、流通の混乱を防止する」⁽¹⁷⁾ために設けられたものである。

そして、種苗法 75 条の制裁が過料の限度にとどめられているのは、「登録品種の種苗を無断で利用して育成者権を故意に侵害する行為については、品種登録制度を直接的に侵害するものであり、法第 67 条の規定により刑罰の対象とされている」のに対し、「法第 22 条の名称使用義務等については、流通の混乱を防止するために課される義務であり、同条違反の行為による品種登録制度を間接的に侵害するにとどまる（品種名称は普通名称の性質を有し、育成者権者が独占的利用権を有するものではない）」⁽¹⁸⁾ためであるとされる。

なお、種苗法 22 条の規制は、「品種登録の存続期間の満了、品種登録の取消し等により品種登録が失効した後においても適用される」⁽¹⁹⁾。

また、平成 19 年の種苗法改正により、品種登録表示の規定（種苗法 55 条）が新設された。すなわち、登録品種の種苗を業として譲渡する者は、その譲渡する登録品種の種苗又はその種苗の包装に、品種登録表示（譲渡する登録品種の種苗が品種登録に係る旨の表示）を付する努力義務を負うこととなった。もっとも、本規定に罰則はなく、また、譲渡するものが登録品種の収穫物および加工品の場合には、品種登録表示の努力義務はない。

2. 種苗法 20 条と同法 22 条

ところで、育成者権者は、登録品種等を業として利用する権利を専有する（種苗法 20 条）。

そして、品種の「利用」については、①種苗の生産等⇒②収穫物の生産等（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）⇒③加工品⁽²⁰⁾の生産等（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（種苗法 2 条 5 項。カステイド（育成者権の段階的行使）の原則。第 1 章第 1 節参照）。

すなわち、育成者権は、種苗・収穫物・加工品いずれについても効力が及ぶのに対し（種苗法 20 条、同法 2 条 5 項）、登録品種名称は、種苗について使用義務があるのみなのである（種苗法 22 条）。育成者権者から許諾を受けた収穫物・加工品については、登録品種名称を使用する場面が想定されるにもかかわらず、登録品種名称の使用を義務づける規定も、その使用を積極的に肯定する規定もなく、育成者権の効力の及ぶ範囲と登録品種名称の使用が対応しておらず、アンバランスなものとなっている（表 7 参照）。

【表 7】

	種苗	収穫物	加工品	使用した役務
育成者権	及ぶ	及ぶ	及ぶ	
登録品種名称	名称使用義務			

このように、収穫物・加工品について登録品種名称の使用が規定されていないことについては、「①収穫物については小売段階で品種名が明示されることが一般的ではなく、これらの販売の際にまで品種名称の使用を義務付けることは小売業者に対する多大な規制となること、②種苗については外観からでは品種の識別が困難である場合が多いものの、収穫物については品種の識別が比較的容易なものが多く、当該品種名称の使用を義務付けたり、類似の品種について当該名称の使用を禁止したりしなくても、取引の安全は一応図られる」⁽²¹⁾ためであるとされる。

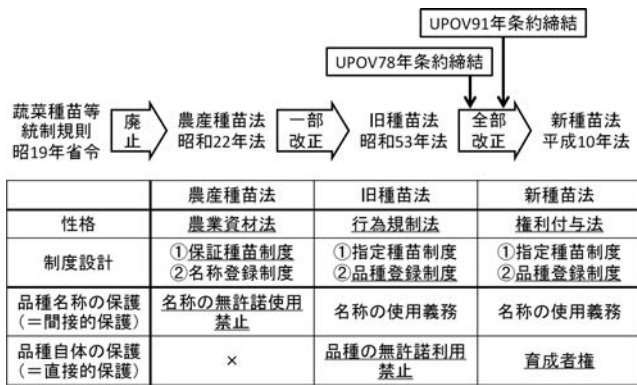
育成者権の効力の及ぶ加工品は、「種苗を用いることにより得られる収穫物から直接に生産される加工品であって政令で定めるもの」（種苗法 2 条 4 項⁽²²⁾）に限定されること、また、加工品は、一般的に収穫物に比べて外観からでは品種の識別が困難と考えられることから、加工品については、登録品種名称の使用を規定しても良さそうである。

この点、加工品について登録品種名称の使用を規定していない理由を述べる資料は見当たらなかった。おそらく、加工品の場合、とくに安定供給が要求される場面では、各地から同種の原材料を調達するため、原材料中の登録品種の割合が日々変動するので、登録品種名称の使用を義務付けることは加工業者に対する多

大な負担となることが理由ではないだろうか。

3. 品種登録制度と名称使用義務の歴史的経緯

種苗法は、独占排他権としての育成者権を規定する一方、登録品種の名称について使用義務を定めている。この一見奇妙に見える取扱いは、種苗法の歴史的経緯によるものと思われる。この点、農産種苗法・旧種苗法・新種苗法の性格の変遷と、その中で品種名称がどのように扱われてきたのかという観点からまとめたものは見当たらなかったため、以下、概観する。



(1) 農産種苗法 (昭和 22 年法)

第 2 次大戦後、「GHQ から、戦時以来劣悪化した野菜種子の素質改善を目的とする法的措置を速やかにとることを求められた」ため、「農業生産の根本となる種苗のうち販売種が消費される種苗の主要部分を占めるものについて、その品質の維持、向上を図るための種苗検査を行うとともに、主として民間育種の助長を図り、種苗の遺伝的素質の改良を促進するための新品種の種苗名称登録を行うことにより、農業生産の安定化と生産性の向上を図る」目的で、農産種苗法が制定された⁽²³⁾。

制定の経緯から、農産種苗法は、知的財産法というよりは、種苗という農業の基礎的資材を対象にした「農業資材法」と言えよう⁽²⁴⁾。農産種苗法は、①保証種苗を販売する際、一定の事項を表示させる等の「保証種苗制度」(保証種苗制度としては、昭和 25 年改正で新設)と、②優秀性が認められた新品種の名称の使用を独占させる「名称登録制度」からなる。

農産種苗法では、農業資材法という性格から、どちらかという保証種苗制度に重点があったと思われる。この保証種苗制度は、旧種苗法・新種苗法の「指定種苗制度」に引き継がれている。

一方、育成者の保護という点では、「名称登録制度(名称の無許諾使用の禁止)」はあったものの、品種名

称の保護という間接的な保護に過ぎず(いわば表彰制度)、品種自体の保護という直接的な保護はなかった。

(2) 旧種苗法 (昭和 53 年法)

育成者の保護を図るため、旧種苗法が制定された。

旧種苗法では、「品種登録制度(品種の無許諾利用の禁止)」が導入され、品種自体の保護という直接的な保護がされるようになった。もっとも、無権原の第三者は一定の行為をしてはならないという「行為規制法」⁽²⁵⁾(育成者の権利に関し、消極的に規定)の形式であった。

また、旧種苗法 1 条は、「指定種苗の表示に関する規制、新品種の保護のための品種登録に関する制度等を定めることにより、種苗の流通の適正化と品種の育成の振興を図り、もって農林水産業の発展に寄与すること」を目的とし、指定種苗制度の方が、品種登録制度より先に記載されている。

育成者の保護は、品種登録制度が担うことになったが、登録品種名称については、使用義務という形で残された。

(3) 新種苗法 (平成 10 年法)

育成者の保護の強化を図るため、新種苗法が制定された。

新種苗法では、品種登録制度について「育成者権」を規定し、「権利付与法」(育成者の権利に関し、積極的に規定)の形式をとった。これにより、育成者権の譲渡やライセンスが可能となった。

また、新種苗法 1 条は、「新品種の保護のための品種登録に関する制度、指定種苗の表示に関する規制等について定めることにより、品種の育成の振興と種苗の流通の適正化を図り、もって農林水産業の発展に寄与すること」を目的とし、品種登録制度の方が、指定種苗制度より先に記載されている。上記経緯から、新種苗法では、指定種苗制度から品種登録制度に完全に重点が移ったと思われる。

登録品種名称については、引き続き、使用義務という形で残された。すなわち、旧種苗法・新種苗法の登録品種名称に関する規定は、種苗という農林水産業の基礎的資材を対象にした「農業資材法」の要素と、種苗の流通の適正化という公益を図る「流通管理法」の要素を持つと言える⁽²⁶⁾。

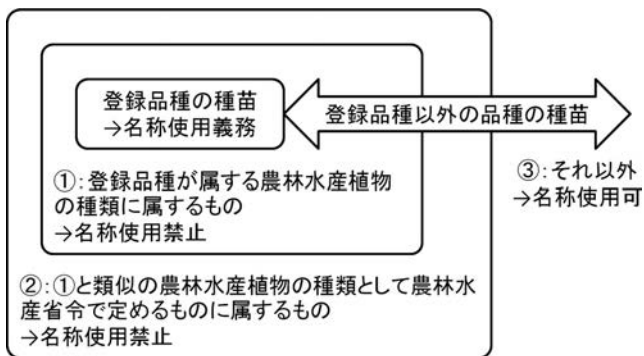
4. 登録品種名称の使用についての若干の考察

(1) 種苗法 22 条 2 項の読み方

種苗法 22 条 1 項は、「登録品種の種苗を業として譲渡等する場合には、当該登録品種の名称を使用しなければならない」と規定するのに対し、同条 2 項は、「登録品種以外の品種の種苗を業として譲渡等する場合には、当該登録品種の名称を使用してはならない」というふうに、同条 1 項を反対から言い換えたもの（同条 1 項と 2 項は表裏の関係）⁽²⁷⁾である。

つまり、同条 2 項は、原則として「登録品種以外の品種の種苗を業として譲渡等する場合には、当該登録品種の名称を使用してはならない」としつつ⁽²⁸⁾、使用禁止の範囲を、全ての登録品種以外の品種の種苗ではなく、登録品種以外の品種の種苗のうち、①「登録品種が属する農林水産植物の種類に属するもの」または②「これと類似の農林水産植物の種類として農林水産省令で定めるものに属するもの」に限定しているのである。

【種苗法 22 条 2 項の正しい読み方】	【種苗法 22 条 2 項の誤った読み方】
①登録品種が属する農林水産植物の種類 又は ②これと類似の農林水産植物の種類として農林水産省令で定めるもの	①登録品種が属する農林水産植物の種類 又は ②これと類似の農林水産植物の種類として農林水産省令で定めるものに属する当該登録品種
に属する当該登録品種以外の品種の種苗を	以外の品種の種苗を
業として譲渡の申出をし、又は譲渡する場合には、当該登録品種の名称を使用してはならない。	業として譲渡の申出をし、又は譲渡する場合には、当該登録品種の名称を使用してはならない。



同条 2 項を、商標法的に読むならば、「登録品種が属する農林水産植物の種類」を同一の範囲、「これと類似の農林水産植物の種類として農林水産省令で定めるもの」を類似の範囲と捉え、“登録品種と同一・類似以外の品種（＝非類似の品種）の種苗を業として譲渡等する場合には、当該登録品種の名称を使用してはならない”と読んでしまうおそれがある。

しかし、このように読んでしまうと、登録品種と

同一の品種の種苗を譲渡等する場合には使用義務が課され（同条 1 項）、登録品種と非類似の品種の種苗を譲渡等する場合には使用禁止となるが（同条 2 項）、登録品種と類似の品種の種苗を譲渡等する場合には規定がなくなってしまう、条文の空白地帯が生じてしまう。このような読み方は、同条の立法趣旨に照らしても誤りと思われる⁽²⁹⁾。

商標法は、対象を包括的に捉える一方、種苗法は、対象をかなりピンポイントで捉えているところを見ると、①「登録品種が属する農林水産植物の種類に属するもの」および②「これと類似の農林水産植物の種類として農林水産省令で定めるものに属するもの」というのは、登録品種の種苗と“実質的に同一”、または商標法で言うところの“社会通念上同一”といった概念に近いのではないかと思われる。

(2) 登録品種名称の使用の権利性

ア、本来的理解

前述のように、登録品種名称については、育成者が独占的利用権を有するものではなく、種苗法 22 条は、流通の混乱を防止するための規定であるというのが本来的理解である。

登録品種名称の使用が権利ではないことは、以下のように、種苗法の随所に表れている。

育成者権は、登録品種等を業として利用する権利であり（種苗法 20 条 1 項本文参照）、品種の利用については、同法 2 条 5 項に規定されている。しかし、同法 2 条 5 項の「利用」の中には、登録品種名称を「付する」等の行為（商標法 2 条 3 項参照）は規定されていない。これは、品種登録制度は特許制度を参考に作られたものであるところ、育成者権には商標権的要素はなく、登録品種名称の使用が権利ではないことの表れと言える。

また、前述のように、種苗法 22 条違反については、過料が課されるのみで、差止請求権や損害賠償請求権などの救済手段がない。これも、登録品種名称の使用が権利ではないことの表れと言える。

イ、登録要件と権利のアンバランス

品種登録の要件は、①区別性（種苗法 3 条 1 項 1 号）、②均一性（同法 3 条 1 項 2 号）、③安定性（同法 3 条 1 項 3 号）、④未譲渡性（同法 4 条 2 項。特許法の新規性に対応）、⑤名称の適切性（同法 4 条 1 項）である。

通常、要件を課した場合はその要件に対応する権

利があるはずであるが、上述のように、登録品種名称については対応する権利がない。

よって、名称の適切性（同法4条1項）は、厳密には登録要件ではないといえる⁽³⁰⁾。

そうであるならば、名称の適切性（同法4条1項）は、本質的な要件である同法3条及び4条2項と並べて規定すべきではなく、本来は、出願書類の要件として同法5条に規定すべきではないだろうか。

ウ、登録品種名称の使用の付带的権利性

上述のように、登録品種名称の使用は権利ではない。

もっとも、登録品種の種苗には、当該登録品種の名称を使用しなければならず（種苗法22条1項）、登録品種以外の品種の種苗（登録品種が属する農林水産植物の種類又はこれと類似の農林水産植物の種類として農林水産省令で定めるものに属するものに限る）には、当該登録品種の名称を使用してはならない（同条2項）。

例えば、ある登録品種名称を第三者が使用したい場合（とくに、種苗の外観からだけでは品種の区別がつかないものについて）、当該名称は当該登録品種の種苗についてのみ使用が認められるため、必然的に、当該登録品種の利用について育成者権者から利用許諾（専用利用権（種苗法25条）、通常利用権（同法26条））を得ることが必要となる。その結果、育成者権の利用許諾を通じて間接的にはあるが、登録品種名称の使用についてコントロールすることが可能となる。すなわち、育成者権と相まって、登録品種名称の無断使用を抑えることができるのである。

その意味では、登録品種名称の使用についても、育成者権の付带的権利としてではあるが、権利性を認めることができるのではないだろうか。

第2節 問題点

1. 権利の分属の可能性

(1) 権利の分属の発生

第1章で指摘したように、現在の商標法の運用上、収穫物・加工品・これらを使用した役務については、第三者により登録品種名称と同一・類似の商標が登録されてしまう可能性がある。

そのため、“種苗”、“収穫物”、“加工品”、“収穫物・加工品を使用した役務”の名称の使用についての権利

者がそれぞれ異なりうる（権利の分属）。

すなわち、種苗については、名称使用義務があり、育成者権者甲が、登録品種名称の使用について（上述のように、育成者権と相まって、登録品種名称の無断使用を抑えることができるという意味で）権利者となる。しかし、収穫物・加工品・これらを使用した役務については、育成者権者以外の第三者乙・丙・丁が、登録品種名称と同一・類似の名称の使用について、それぞれ権利者となるという事態が生じるのである（表8参照）。

【表8】

	種苗	収穫物	加工品	使用した役務
品種登録	名称使用義務 甲			
商標登録	登録不可 ∴商標法4条 1項14号	独占排他権 乙	独占排他権 丙	独占排他権 丁

※現行商標法の運用上、種子類（33C01）と苗・苗木（33D01）は区別されている。

そして、権利の分属が発生すると、下記のような不都合がある。

(2) 育成者権者側が登録品種名称を使用する場合の不都合

ある植物について品種登録がされており、かつ、収穫物や加工品・これらを使用した役務について育成者権者以外の者が商標登録している場合、育成者権は、種苗・収穫物・加工品いずれについても効力が及ぶ（種苗法20条、同法2条5項。表7参照）にもかかわらず、育成者権者または正当にその種苗を取得し育成した者が、その収穫物や加工品についてその登録品種名称を使用すると、他者の商標権侵害となってしまうという不都合がある（表8参照）。

(3) 第三者が登録品種名称を使用する場合の不都合

ある植物について品種登録がされていたとしても、登録品種名称は、登録品種の種苗について使用義務があるのみであり（種苗法22条）、収穫物・加工品・これらを使用した役務については、育成者権者は、他者に登録品種名称と同一・類似の名称を使用されても何も言えないという不都合がある（表8参照）。

2. 手当ての欠如

第三者が登録品種名称を使用する場合の手当ては、種苗法および商標法上は、とくにない。

しかし、より問題が深刻なのは、育成者権者側が登録品種名称を使用する場合である。この場合の手当て

については、以下のように、商標法上いくつかの手がかりはあるが、どれも有効な手当てとはならない。

(1) 商標法 26 条の適用

登録品種名称は、登録期間経過後は普通名称または記述的商標（商標法 3 条 1 項 1 号または同項 3 号）になるとされている（商標審査基準〔改訂第 9 版〕）。種苗は、収穫物や加工品・これらを使用した役務の「品質」または「原材料」に当たることから、育成者権者側が、その収穫物や加工品・これらを使用した役務について登録品種名称を使用する場合、他者の商標権の行使に対しては、本来、商標法 26 条 1 項 2 号の抗弁が主張できるはずである。

もっとも、裁判所は、商標法 26 条の抗弁の採用には消極的である（＝商標法 26 条の抗弁は認められづらい）ように思われる。これは、商標法 26 条の抗弁が主張される事案では、無効理由の抗弁（特許法 104 条の 3 準用）も主張され、無効理由の抗弁が採用されるケースが多いためであると思料されるが、この点は、なお検証を要する。

しかし、後述のように、権利の分属が問題となるケースでは、収穫物・加工品・これらを使用した役務の商標登録に無効理由はなく、無効理由の抗弁（特許法 104 条の 3 準用）を主張できないから、商標法 26 条 1 項 2 号の抗弁の採用への期待は大きい。

(2) 抵触等の調整規定

商標法には、他人の特許権・実用新案権・意匠権・著作権との抵触の規定があるが（商標法 29 条）、登録品種名称（または育成者権）との抵触は規定されていない。

また、種苗法には、品種名称に関しては、他人の知的財産権との抵触等の調整規定自体がない⁽³¹⁾。

(3) 商標権を消滅させる手段

ア、無効審判請求（商標法 46 条）・登録異議申立て（同法 43 条の 2）

現行商標法の運用上、“種子”、“苗”、“収穫物”、“加工品”は互いに類似との推定はなされないことから（類似商品・役務審査基準〔国際分類第 10-2014 版対応〕。第 1 章第 1 節参照）、原則として、種苗とは非類似商品である収穫物・加工品・これらを使用した役務については、商標法 4 条 1 項 14 号の無効理由・異議理由は無い。

私見によれば、収穫物・加工品・これらを使用した役務については、品種名称の登録期間中は“同法

3 条 1 項 3 号・4 条 1 項 16 号”、品種名称の登録期間経過後は“同法 3 条 1 項 1 号・同項 3 号・4 条 1 項 16 号”の無効理由・異議理由が考えられる。品種名称の登録期間中の“加工品”については、特許庁も私見と同様に取り扱うものと思料される（第 1 章第 2 節参照）。しかし、品種登録されたことをもって即時に、「直ちに当該登録品種名称を連想・想起できる」ようになるとは言いがたい。

よって、収穫物・加工品・これらを使用した役務の商標登録について、無効審判請求・登録異議申立ては認容されづらいと思われる。

無効理由がないのであるから、無効理由の抗弁（特許法 104 条の 3 準用）も主張できない。

イ、取消審判（商標法 50 条, 51 条・53 条, 52 条の 2, 53 条の 2）

商標権者側が登録商標を正当に使用している限り、取消理由はなく、取消審判請求は認容されない。

なお、種苗法には、品種登録の取消しの規定はあるが（種苗法 49 条）、固有の審判制度はない。そして、種苗法 49 条 1 項の（必要的）取消事由には、名称の適切性の要件（種苗法 4 条 1 項）は挙がっていない。

(4) 周知・著名商標の保護

登録品種名称が周知・著名であれば、周知・著名商標として保護される（次項参照）。

しかし、品種登録から相当期間経過した場合はともかく、品種登録されたことだけをもって、周知・著名商標であるとは言いがたい⁽³²⁾。また、品種登録と商標登録を選択できるのに、あえて品種登録を選択した育成者権者の意思是、名称の公衆利用（普通名称化）にあると考えられるところ、自他商品識別機能または出所表示機能を前提とする周知・著名商標という考え方と両立するのかが疑問が残る。

(5) 参考：著名商標の保護規定（登録品種名称の保護と無関係のものを含む）

著名商標の保護としては、以下の規定が挙げられる。

①商標法 4 条 1 項 6 号, 12 号	登録排除により、著名な標章を保護。
②商標法 64 条 1 項・2 項, 67 条	非類似商品等についての禁止権ともいえる防護標章登録により、著名な商標を保護。「需要者の間に広く認識されている場合」とは、「著名の程度に至った場合」をいう（商標審査基準〔改訂第 10 版〕第 14 第 64 条 1.）。

著名商標は、周知商標でもある。周知商標の保護としては、以下の規定が挙げられる。

③商標法 3 条 2 項	商標登録により、全国的に周知な商標を保護。
④商標法 4 条 1 項 10 号・15 号・19 号	登録排除により、未登録周知商標等を保護。
⑤商標法 7 条の 2 第 1 項	商標登録により、隣接都道府県に及ぶ程度周知な地域団体商標を保護。
⑥商標法 32 条 1 項、33 条 1 項、60 条 1 項	既得権保護等の理由から、一定条件下での継続的な使用の確保により、未登録周知商標を保護。
⑦商標法 47 条 2 項	無効審判請求の除斥期間により、周知な地域団体商標を保護。

著名商標は、商標一般の保護も受ける。商標一般の保護及び他の法律による保護としては、以下の規定が挙げられる。

⑧商標法 25 条、37 条	自己の使用の確保・他人の使用の排除により、著名な商標を保護。
⑨商標法 51 条、53 条	著名商標との混同を生ずる不正使用を理由とした商標の取消しにより、著名な商標を保護。
⑩不正競争防止法 2 条 1 項 1 号・2 号	不正競争防止法により、著名な商標を保護。
⑪意匠法 5 条 2 号	意匠法により、著名な商標を保護。

なお、商標法 4 条 1 項 8 号及び 26 条 1 項 1 号は、人格権保護の規定及びその過誤登録に対する第三者の救済規定であり、著名商標保護の規定ではない。

3. 想定していた状況の変化

前述の問題点（育成者権者側が登録品種名称を使用する場合の不都合、および第三者が登録品種名称を使用する場合の不都合）は、以下に見るように、種苗法が想定していた状況に変化があったことによると思われる。

(1) 法律の適用対象者の変化

種苗法は、「品種の育成の振興」と「種苗の流通の適正化」を図ることにより、農林水産業の発展に寄与することを目的とする（種苗法 1 条参照）。そして、「品種の育成の振興」は、主として品種登録制度が、「種苗の流通の適正化」は、主として指定種苗制度が担っている。もっとも、種苗法 22 条等の登録品種名称に関する規定も、「種苗の取引の安全を確保し、流通の混乱を防止する」⁽³³⁾ ために設けられていることから、流通管理規定として、「種苗の流通の適正化」の一端を担っていると解される。

種苗法 1 条からも明らかなように、本来的に種苗法は、“種苗の”流通に着目しており、収穫物および加工品の流通は商標法に委ねているといえる。

すなわち、従来、種苗法は、種苗の流通に係る者（種苗業者・農林水産業従事者）を、商標法は、物資一般の流通に係る者（商品製造者・サービス提供者・流通業者・一般需要者）を、それぞれ対象者とし、両法はその適用範囲をすみ分けていたといえる。

しかし、現在は、農家が直接、消費者に青果を販売したり、さらには、加工品やレストランの展開までとなった（6 次産業化）。すなわち、従来は異なっていた種苗の取扱者と収穫物・加工品・サービスの取扱者が重複する場合（とくに、6 次産業化の場面において）が生じている。そのため、農家が収穫物や加工品について登録品種名称を使おうとする等、種苗法制定時点では想定していなかった事態が生じており、収穫物や加工品の商標権者が他者である場合等、旧来の枠組みでは対応できない問題が生じている⁽³⁴⁾。

(2) 流通の変化

前述のように、種苗法 22 条が、収穫物・加工品について登録品種名称の使用を規定していない理由の 1 つとして、「収穫物については小売段階で品種名が明示されることが一般的ではなく、これらの販売の際にまで品種名称の使用を義務付けることは小売業者に対する多大な規制となること」⁽³⁵⁾ が挙げられている。

すなわち、種苗法の立法者は、収穫物の流通においては品種名の明示が一般的でないことを前提としているのである。

種苗法 22 条とほぼ同様の規定は、旧種苗法（昭和 53 年法）からあった（旧種苗法 12 条の 6：品種名称の使用制限。下記参照）。

旧種苗法第十二条の六 登録品種の種苗を業として販売する場合には、当該登録品種の名称以外の名称を使用してはならない。

2 登録品種が属する農林水産植物の種類又はこれと類似の農林水産植物の種類として農林水産省令で定めるものに属する当該登録品種以外の品種の種苗を業として販売する場合には、当該登録品種の名称を使用してはならない。

確かに、30 年前は、店頭においてトマトは「トマト」と表示されていた、しかし、次第に「〇〇産 トマト」と産地が表示されるようになり、トマトの種類が増えるにつれ「桃太郎トマト」等の品種名が表示されるようになり、現在は、生産者や無農薬・有機栽培等の属性まで表示され販売されているのが通常である。いわ

ば、農産品の差別化・ブランド化の志向が進行しているのである。もはや、収穫物の流通においては品種名の明示が一般的でないとはいえないどころか、登録品種名称を積極的に使用する場面が出てきている。

(3) 育種の主体の変化

稲、麦のような主食となる食用作物の育種は、国の試験場や都道府県の農業試験場のような「公的機関が中心になって行われた反面、民間育種は近年ニューバイオテクノロジーを活用した大企業の参入が見られるものの全体に低調であった」。しかし、「国及び育種に関する独立行政法人…は今後、遺伝資源の収集・保存等育種の基盤の整備、先端技術を活用した育種法の開発等に業務の重点を移すこととして」おり、「将来的には、国は食用作物の育種そのものより、育種の基礎的分野における貢献を主に行うこととなり、民間における育種も活発化することになろう」と指摘される⁽³⁶⁾。

また、果樹についても、国の旧果樹試験場や都道府県の農業試験場のような「公的機関による育種が多数となっていたものの、近年、種苗会社や個人育種家による品種登録が増えている」と指摘される⁽³⁷⁾。

一方、野菜については、「民間業者を中心に育種が行われており」、花きについては、「民間の種苗会社による育種が盛んであるほか、近年のバイオテクノロジー技術の進展に伴い、食品・飲料メーカーを中心とする異業種がその技術力を活かして、新品種開発への参入を始めている」と指摘される⁽³⁸⁾。

上記指摘および私の6次産業化プランナーとしての活動実感からすると、育種の主体が国や地方公共団体等の公的機関から民間業者に移行してきており、この流れは6次産業化の進展によりさらに加速すると思われる。しかし、営利を目的とする民間業者が育種の主体の中心になればなるほど、前述の問題点（育成者権者側が登録品種名称を使用する場合の不都合、および第三者が登録品種名称を使用する場合の不都合）は顕在化することになる。

第3章 解決案の提言

～育成者権者の意思の尊重と流通の適正化～

第1節 問題点の確認

1. 審査段階の問題点（収穫物・加工品・これらを使用した役務についての第三者による商標登録の可能性。第1章参照）

商標法の運用上，“種子”，“苗”，“収穫物”，“加工品”は互いに類似との推定はなされない（類似商品・役務審査基準 [国際分類第10-2014版対応]。第1章第1節参照）ことから、もともと、収穫物および加工品については、育成者・育成者権者⁽³⁹⁾以外の第三者が商標登録する可能性がある。

現に、収穫物および加工品（とくに、加工品）については、第三者により登録品種名称と同一・類似の商標が登録されている。

すなわち、現在の商標法の運用上、収穫物および加工品、さらに、これらを使用した役務については、第三者により登録品種名称と同一・類似の商標が登録されてしまう可能性がある。言い換えれば、育成者・育成者権者が、収穫物・加工品・これらを使用した役務について登録品種名称と同一・類似の商標を登録できない可能性があるという問題点がある。

2. 権利行使段階の問題点（種苗・収穫物・加工品・収穫物／加工品を使用した役務の名称についての権利の分属の可能性。第2章参照）

上記のように、現在の商標法の運用上、収穫物・加工品・これらを使用した役務については、第三者により登録品種名称と同一・類似の商標が登録されてしまう可能性がある。

そのため、“種苗”，“収穫物”，“加工品”，“収穫物・加工品を使用した役務”の名称の使用についての権利者がそれぞれ異なりうる（権利の分属）という問題点がある。

そして、権利の分属が発生すると、下記のような不都合がある。これらの不都合については、種苗法および商標法上、有効な手当てがない。

(1) 育成者権者側が登録品種名称を使用する場合の不都合

ある植物について品種登録がされており、かつ、収穫物や加工品・これらを使用した役務について育成者権者以外の者が商標登録している場合、育成者権は、

種苗・収穫物・加工品いずれについても効力が及ぶ（種苗法 20 条，同法 2 条 5 項）にもかかわらず，育成者権者または正当にその種苗を取得し育成した者が，その収穫物や加工品についてその登録品種名称を使用すると，他者の商標権侵害となってしまうという不都合がある。

(2) 第三者が登録品種名称を使用する場合の不都合
ある植物について品種登録がされていたとしても，登録品種名称は，登録品種の種苗について使用義務があるのみであり（種苗法 22 条），収穫物・加工品・これらを使用した役務については，育成者権者は，他者に登録品種名称と同一・類似の名称を使用されても何も言えないという不都合がある。

第2節 現行法上の対応策

1. 現実的な対応策

種子，苗，収穫物，加工品，収穫物・加工品を使用した役務について，ブランド化を推し進めていきたい名称を商標登録出願し，品種登録出願の出願品種の名称には，「浅野〇〇号」というような識別のための文字列を記載することが考えられる^{(40) (41) (42)}。

2. 具体例

例えば，いちごの「あまおう」については，「あまおう\甘王」（第 31 類 果実，野菜，苗）を商標登録しており（商標登録第 4615573 号），品種登録名称は「福岡 S6 号」である（品種登録番号 12572）。

なお，「とちおとめ」は品種登録名称である（品種登録番号 5248）。「とちおとめ」は 1996 年 11 月 21 日に品種登録されており，「福岡 S6 号」は 2005 年 1 月 19 日に品種登録されている。「福岡 S6 号」および「あまおう\甘王」の例を引き合いに，近年は，品種登録単独ではなく，品種登録と商標登録を組み合わせる流れになっているという見方もある。もっとも，「福岡 S6 号」の品種登録出願日は 2001 年 11 月 2 日で，「あまおう\甘王」（第 31 類 果実，野菜，苗）の商標登録出願日は 2002 年 7 月 12 日と半年以上経過しており，品種登録と商標登録を組み合わせる流れになっているかは，なお検討を要すると考える。

3. 問題点

しかし，当初からブランド化を図る場合は，上記 1 のような対応策で良いが，事業展開の成り行きを見な

がら必要に応じて商標として権利化していく場合や，品種の名称の公衆利用を目指す場合には対応できない。

そこで，収穫物・加工品・これらを使用した役務について登録品種名称と同一・類似の商標を，①少なくとも第三者は商標登録できない，あるいは，第三者が商標登録できても自由使用を可能とする，または②育成者権者だけは商標登録できる，というような運用・制度設計を模索する必要がある。

第3節 解決案の方向性および視点

1. 登録種苗名称（名称登録制度）と登録品種名称（品種登録制度）の比較

農産種苗法（昭和 22 年法）における名称登録制度では，「優秀な新品種を育成した者が農林大臣に出願し，農業資材審議会の審査でその優秀性が認められた場合には，種苗名称登録簿に品種名称を登録し，3 年以上 10 年以下の範囲で同審議会が定める期間，登録者が登録品種の種苗の販売に際して当該登録名称の使用を独占させることとして，間接的に新品種の育成者の権利を保護していた」⁽⁴³⁾。つまり，「優秀性」の要件の下に，登録種苗名称の使用について独占権を認めていた。

一方，現行種苗法は，前述のように，登録品種名称の使用について独占的利用権を認めていない。

すなわち，名称の使用について独占権を認める名称登録制度と比べて，現行種苗法の登録品種名称は普通名称化（公衆利用）しやすいと言える。その結果，農産種苗法と商標法の関係に比べて，現行種苗法と商標法は，公衆利用（品種登録名称）と独占（登録商標）の役割分担がより明確になっており，協働関係または相互補完関係に立っていると言える（表 9 参照）。

【表 9】

名称登録制度（農産種苗法）	品種登録制度（現行種苗法）
→名称の使用について独占権を認める	→名称の使用について独占権を認めない
→独占権が認められているがゆえに，普通名称化しにくい ⁽⁴⁴⁾	→独占権が認められた場合と比べて，普通名称化しやすい
→独占と親和性	→公衆利用と親和性
→商標法（独占排他権）と競合	→商標法と競合しない（相互補完関係）

このように，種苗法と商標法の役割分担がより明確になっている（協働関係または相互補完関係）とすれば，品種登録制度と商標登録制度のどちらを選択したかという育成者権者の意思は最大限尊重されるべきである。

そして、解決案としては、①育成者権者が名称の公衆利用を目指す場合、および②育成者権者が名称をコントロールしたい場合、いずれにも対応できるようにすることが望まれる。

なお、現時点では、①育成者権者が名称の公衆利用を目指す場合は、品種登録のみ、②育成者権者が名称をコントロールしたい場合は、品種登録と商標登録（および防護標章登録）を組み合わせたという運用になろう。

2. 品種登録出願の審査と商標登録出願の審査

品種登録出願の審査は、原則、栽培試験・現地調査等の現物調査であるから、通常は商標登録出願の審査の方が速い⁽⁴⁵⁾。

ここで、品種登録より先に、商標登録がされた場合は、あまり問題とならない。種苗法4条1項2号および3号に違反するとして、名称変更命令が出されるだけである。

問題となるのは、商標登録より先に品種登録された場合（または、商標登録出願より先に品種登録出願がされて、両者が審査に係属中の場合）である。よって、以下では、この場合について検討する。

なお、通常のものづくりの場合、まず基本発明が特許出願され、次に改良発明が特許出願され、しかる後にプロダクトデザインが意匠登録出願され、意匠と同時期またはその後に商標登録出願される。品種の育成においては、品種登録出願が特許出願に対応するから、通常は品種登録出願の後に商標登録出願されるものと思われる。

3. 育成者権者が名称の公衆利用を目指す場合

品種登録と商標登録を選択できるのに、あえて品種登録を選択した本人の意思は、名称の公衆利用（普通名称化）にあると考える。とすれば、品種登録出願後にされた商標登録出願の出願人に権利を与えるというのは、名称の公衆利用を目指す育成者権者の意思に背くことになる。

そこで、育成者権者が名称の公衆利用を目指す場合の解決案としては、以下の二通りの方向性が考えられる。

第一に、登録品種名称と同一・類似の商標は、育成者権者自身の出願を含めて、種子・苗・収穫物・加工品・収穫物／加工品を使用した役務の一切について、商標登録を認めないとするものである（表10参照）。

第二に、登録品種名称と同一・類似の商標は、育成者権者の出願および第三者の出願とも、収穫物・加工品・これらを使用した役務について、商標登録が認められるとしつつ、登録品種の収穫物・加工品・これらを使用した役務について使用する場合は、登録品種名称を自由に使用できるとするものである（表11参照）。第二の方向性の方が、現在の流通の実情に合っているとも言える。しかし、収穫物・加工品・これらを使用した役務について品質誤認または出所混同の惹起につながるおそれも考えられる。

【表10】

	種苗	収穫物	加工品
品種登録	甲が登録		
商標登録	登録不可 商標法4条1項14号	登録不可	登録不可

※現行商標法の運用上、種子類（33C01）と苗・苗木（33D01）は区別されている。

【表11】

	種苗	収穫物	加工品
品種登録	甲が登録	登録品種の収穫物については、登録品種名称を使用可	登録品種の加工品については、登録品種名称を使用可
商標登録	登録不可 商標法4条1項14号	登録可	登録可

※現行商標法の運用上、種子類（33C01）と苗・苗木（33D01）は区別されている。

4. 育成者権者が名称をコントロールしたい場合

品種登録に加えて商標登録を選択した本人の意思は、ブランド化を目指す積極的コントロール、または当該名称について自己の使用を確保（防衛出願）する消極的コントロールにあると考える。

そこで、育成者権者が名称をコントロールしたい場合の解決案としては、登録品種名称と同一・類似の商標は、種子・苗・収穫物・加工品・収穫物／加工品を使用した役務のすべてについて、育成者権者自身の出願のみ、商標登録を認めるとする方向性が考えられる（表12参照）。種子・苗についても、育成者権者に商標登録を認めることによって、第三者による名称の使用に対し差止請求（商標法36条1項）・損害賠償請求（民法709条）ができるようになるという実益がある。

もっとも、このように育成者権者にのみ商標登録を認める場合には、他の商標登録出願人との利益調整の観点から指定商品を限定し、「○○の種子」「○○の苗」「○○の果実」「○○を原材料とするジャム」のように

する必要があろうが、その結果、識別力がなくなることから、要求する周知性（商標法3条2項）の程度を下げる措置が必要となろう。

【表 12】

	種苗	収穫物	加工品
品種登録	甲が登録		
商標登録	甲のみ登録可	甲のみ登録可	甲のみ登録可

※現行商標法の運用上、種子類（33C01）と苗・苗木（33D01）は区別されている。

なお、育成者権者にのみ商標登録を認めつつ、正当にその種苗を取得し育成した者は、その種子・苗及びその収穫物・加工品・収穫物／加工品を使用した役務について、その登録商標を使用できるというように、団体商標・地域団体商標的な仕組み（商標法7条、同法7条の2参照）を組み合わせることも考えられる。

5. 農業資材法・流通管理法（流通の適正化）の要素

前述のように、種苗法22条等の登録品種名称に関する規定は、種苗という農林水産業の基礎的資材を対象にした「農業資材法」の名残であり、また、種苗の流通の適正化という公益を図る「流通管理法」の要素を持つと言える。

よって、解決案の検討の際は、「農業資材法」「流通管理法」という要素を考慮すべきである。

6. 品種の名称の性格

(1) 商標法と種苗法の最小単位

商標法では、指定商品ごとに審査がなされ、権利範囲は指定商品を基準として定められる。一方、種苗法では、審査対象は当該品種であり、権利範囲も品種を基準として定められる。

すなわち、商標法は、指定商品を最小単位としており、しかも、一商標一出願に従っている限り、指定商品の包括的指定も可能である（通常は、稲やいちごなど、種⁽⁴⁶⁾より上位の概念を指定商品とするものと解する）。一方、種苗法は、種または亜種より下位の概念である品種を最小単位としている。

このように、種苗法はかなりピンポイントで対象を捉えており、商標法と種苗法それぞれの想定する最小単位に違いがあることに留意すべきである。

(2) 原産地表示と共通の性格

品種名称は、当該品種の属性を表示するものと言え、「原産地表示」と共通の性格を有すると解される。食の安全、食の差別化・ブランド化が進む現状では

“表示”が重要であり、品種名称は、もはや単なる品種の識別のための文字列にとどまらないのではないだろうか。

第4節 出願の取扱い

収穫物・加工品・これらを使用した役務について、登録品種名称と同一・類似の商標の第三者による商標登録の可能性（第1章参照）に対する解決案としては、以下のものが考えられる。しかし、現時点では、出願の取扱いに関する解決案はいずれも、必ずしも有効とはいえず、実効性を持つのは権利行使の取扱いに関する解決となろう。

なお、立法的解決については、いかようにも可能なので、考えられるものを簡潔に記載するにとどめる。

1. 審判例の傾向

(1) 品種名称の登録期間中における出願商標の取扱い

前述のように（第1章第2節4参照）、商標法4条1項14号の本来的な適用範囲である品種同一商品・品種包括商品・左記以外の類似商品・役務については、同法4条1項14号で処理されている。

収穫物については、収穫物を品種同一商品・品種包括商品・左記以外の類似商品・役務と同様に捉え、同法4条1項14号で処理する傾向にあるといえる。

加工品については、加工品を種苗と全く無関係の商品と捉え、同法3条1項3号または4条1項16号で処理する傾向にあるといえる。

(2) 品種名称の登録期間経過後における出願商標の取扱い

前述のように（第1章第2節2および4参照）、品種同一・包括商品以外の類似商品・役務について、商標法4条1項16号で処理するもの（名称同一商標の場合）が1件、同法4条1項14号で処理するもの（名称類似商標の場合）が1件ある。

収穫物については、同法3条1項6号・4条1項16号および同法4条1項14号で処理するものが1件ある。

加工品については、審判例が見当たらなかった。

2. 解釈的解決

(1) 種子・苗・収穫物・加工品の類似認定

種子・苗・収穫物・加工品を類似商品として扱い、商標法4条1項14号により拒絶することが考えられる。

この点、現行商標法の運用上、“種子”、“苗”、“収穫

物”，“加工品”は互いに類似との推定はなされない（類似商品・役務審査基準〔国際分類第10-2014版対応〕。第1章第1節参照）。

しかし、「商標法における商品の類否の判定は、根本的には商取引の実情、経済界の現状に即応すべきもの」とし、「材料主義、生産者主義を主とした類似商品の範囲を尊重しつつ、商品の類否を判定する一般的基準である商品の生産部門、販売部門の同一性、原材料、品質の同一性、用途の同一性、需要者の範囲の同一性及び完成品と部品の関連性を総合的に考慮」する⁽⁴⁷⁾点からは、種子・苗・収穫物・加工品を類似商品として扱うことにも合理性があろう。今後の農商工連携・6次産業化の進展次第では、現実的な解決案と思われる。

なお、農林水産省の品種名称審査基準の別表には、種苗に類似する商品、種苗又は種苗と類似の商品に関する役務が記載されており、例えば、「米（30類）」は「稲の種子類及び苗」に類似すると運用されている。農林水産省と特許庁の両者の基準が整合する方が望ましいと考える。

（2）公序良俗を害するおそれの認定

品種登録出願後の、収穫物・加工品についての第三者による商標登録出願は、いわば冒認的な出願と言える。そこで、このような出願については、公序良俗に関する商標法4条1項7号により拒絶することが考えられる。

3. 立法的解決

（1）出願人の制限規定

収穫物・加工品について、登録品種名称と同一・類似の商標の出願人を、育成者権者自身に限定する旨規定することが考えられる。非営利公益団体等についての商標登録出願（商標法4条1項6号、同2項）と同様のイメージである。

この場合には、前述のように（第3節3参照）、指定商品を限定する必要がある。また、前述のように（第3節3参照）、団体商標・地域団体商標的な仕組み（商標法7条、同法7条の2参照）を組み合わせることも考えられる。

（2）普通名称化の推定規定

商標法に「品種登録された品種名称は、普通名称（または周知商標）と推定する」と規定することが考えられる。

種苗は植物体に成長するわけだから、種苗が普通名

称化するというのは、植物体として普通名称化することであり、通常は果実についても普通名称化し、加工品については記述的商標化すると考えることができる。

もっとも、育成者権の存続期間経過後ですら、すべての品種名称が普通名称化するとは限らない。

しかし、登録種苗名称の使用について独占権を認めていた農産種苗法（昭和22年法）と比べて、登録品種名称の使用について独占権を認めていない現行種苗法においては、登録品種名称は普通名称化しやすいと言えるし（第3節1参照）、また、品種登録と商標登録を選択できるのに、あえて品種登録を選択し、名称の公衆利用（普通名称化）を目指す育成者権者の意思を尊重すれば（第3節2参照）、普通名称化の推定規定にも一定の合理性があろう。

（3）品種登録に基づく防護標章登録規定

登録品種名称について防護標章登録（商標法64条、4条1項12号参照）を受けられる旨規定することが考えられる。

登録品種名称を、特定人の著名な登録商標と同様に捉えることは、必ずしも適切ではないかもしれない。

しかし、前述のように（第3節4および5参照）、食の安全、食の差別化・ブランド化が進む現状では“表示”が重要であり、品種名称は、当該品種の属性を表示するものと言え、「原産地表示」と共通の性格を有すると解される点を強調し、かつ、種苗法22条等の登録品種名称に関する規定の「農業資材法」「流通管理法」という要素を考慮すれば、品種登録名称についての防護標章登録規定にも一定の合理性があろう⁽⁴⁸⁾。とくに、解釈上、種苗・収穫物・加工品が非類似商品として扱われる場合には意味があると考えられる。

第5節 権利行使の取扱い

種苗・収穫物・加工品・収穫物／加工品を使用した役務の名称についての権利の分属の可能性（第2章参照）に対する解決案としては、以下のものが考えられる。

なお、立法的解決については、いかようにも可能なので、考えられるものを簡潔に記載するにとどめる。

1. 解釈的解決

（1）登録品種名称規定優位論

前述のように（第3節4参照）、種苗法22条等の登録品種名称に関する規定は、種苗という農林水産業の

基礎的資材を対象にした「農業資材法」の名残であり、また、種苗の流通の適正化という公益を図る「流通管理法」の要素を持つと言える。

すなわち、登録品種名称に関する規定は、種苗取引の安全の確保および流通の混乱防止という目的（第2章第1節1参照）を達成するための直接的な要請である。

一方、商標法は、「商標を商品取引手段として、商標権者に独占排他的に使用させることによって、第1に…商標権者の保護。第2に…競争秩序の維持。第3に…消費者の保護」をする⁽⁴⁹⁾。

すなわち、商標権に関する規定は、上記目的を達成するための手段である。そして、商標法は、使用により商標に化体された業務上の信用の維持を趣旨とするから、商標権者の保護という目的がメインと考えられる。

よって、種苗法の登録品種名称に関する規定と商標権に関する規定は、秩序維持という目的において重なり合うところがあり、品種名称が問題となる秩序維持の場面では、秩序維持の目的達成にとって、より直接的な要請である登録品種名称に関する規定が優位する（商標権が後退し権利行使できない）と考えることができよう。

（2） 商標法 26 条の積極的活用

前述のように（第2章第2節2(1)）、育成者権者側が、その収穫物や加工品・これらを使用した役務について登録品種名称を使用する場合、他者の商標権の行使に対しては、本来、商標法 26 条 1 項 2 号の抗弁を主張することが考えられる。

とくに、現行商標法の運用上、収穫物・加工品・これらを使用した役務の商標登録に無効理由はなく、無効理由の抗弁（特許法 104 条の 3 準用）を主張できないから（次項参照）、商標法 26 条 1 項 2 号の抗弁を積極的に活用する意味があると考えられる。

（3） 種子・苗・収穫物・加工品の類似認定（無効審判，登録異議申立，無効理由の抗弁）

種子・苗・収穫物・加工品を類似商品として扱い、商標法 4 条 1 項 14 号により無効審判請求（同法 46 条 1 項 1 号）、登録異議申立（同法 43 条の 2 第 1 号）、無効理由の抗弁の主張（特許法 104 条の 3 準用）をすることが考えられる。

この点、現行商標法の運用上、“種子”，“苗”，“収穫物”，“加工品”は互いに類似との推定はなされないことから（類似商品・役務審査基準 [国際分類第 10-2014 版対応]。第 1 章第 1 節参照）、原則として、種苗とは

非類似商品である収穫物・加工品・これらを使用した役務については、商標法 4 条 1 項 14 号の無効理由・異議理由は無い。

しかし、種子・苗・収穫物・加工品を類似商品として扱うことにも合理性があることは、出願の取扱いに関する解釈的解決と同様である（第 4 節 1 参照）。

（4） 権利濫用論

品種登録出願後の、収穫物・加工品についての第三者による商標登録出願は、いわば冒認的な出願と言える。そこで、このような出願により取得した商標権の行使に対しては、権利濫用である旨主張することが考えられる。

2. 立法的解決

（1） 収穫物・加工品・これらを使用した役務についての使用権の規定

品種登録出願後の商標登録出願により取得した、収穫物・加工品・これらを使用した役務についての第三者の商標権について、育成者権者側に商標の使用権を認める旨規定することが考えられる。先使用による商標の使用をする権利（商標法 32 条）に近いイメージである。

（2） 抵触の調整規定

商標法に、商標権と他人の登録品種名称との抵触の調整を規定し（商標法 29 条参照）、また、種苗法に、登録品種名称と他人の知的財産権との抵触の調整を規定する（種苗法 21 条 1 項 2 号ないし 5 号参照）ことが考えられる。

もっとも、前述のように（第 2 章第 1 節 4(2)参照）、登録品種名称の使用は権利とは考えられていない。当該方策は、私見のように、登録品種名称の使用の付随的権利性を認める場合に可能となるように思われる。

（3） 周知性・著名性の推定規定

前述のように（第 2 章第 2 節 2(4)）、登録品種名称が周知・著名であれば、周知・著名商標として保護される。

そこで、品種登録から相当期間経過した場合は、周知性・著名性を推定する旨規定することも方策としてはありうる。もっとも、私見からは採用しづらいと言える。

（4） 登録品種名称についての権利化（商標制度と品種登録制度の二重保護）の規定

商標制度と品種登録制度では、登録要件や権利範囲

を異にしていること、また、商標制度と品種登録制度による二重保護についてではないが、UPOV 条約が 1991 年改正で特許制度と品種保護制度による二重保護の禁止規定を撤廃していることから、登録品種名称の使用（付する等の行為）を積極的に権利化する旨規定することも方策としてはありうる。

もっとも、前述のように（第 3 節 1 参照）、名称の使用について独占権を認める農産種苗法（昭和 22 年法）と商標法の関係に比べて、現行種苗法と商標法は、公衆利用（品種登録名称）と独占（登録商標）の役割分担がより明確になっており、協働関係または相互補完関係に立っていると考える私見からは採用しづらいと言える。

むすびにかえて

～6 次産業化の位置づけと知的財産～

1. 6 次産業化の位置づけ

農林漁業の「6 次産業化」は、今村奈良臣氏により最初に提唱され（1 次+2 次+3 次=6 次産業）、その後、1 次×2 次×3 次=6 次産業と捉え直され、2010 年の第 176 回国会において、「地域資源を活用した農林漁業者等による新事業の創出等及び地域の農林水産物の利用促進に関する法律」（いわゆる 6 次産業化法）が成立（2011 年 3 月 1 日より施行）したことによりオーソライズされた。

当時、既に農林水産省および経済産業省所管の「農商工連携」が行われていたが、あくまでも農林漁業者にイニシアチブがある点が農商工連携との違いだと説明されていたように思う。なお、農林水産省『平成 23 年度 未来を切り開く 6 次産業創出総合対策予算 ご利用ガイドブック』の中では、6 次産業化推進整備事業として、①農業主導タイプ、②農商工等連携タイプ、③地産地消タイプの 3 つが挙げられている。

そして、2011 年 3 月 11 日の東日本大震災により、風向きが変わる。6 次産業化および地産地消による農林漁業の振興・地域活性化・消費者の利益増進・食料自給率の向上・低環境負荷社会の構築を目的（6 次産業化法 1 条参照）とする 6 次産業化は、経済の再生・復興の任を担うことになった。

さらに、TPP（環太平洋経済連携協定）への参加が議論される中で、6 次産業化は、旧来の農林漁業からの変革、さらに言えばグローバル市場で立ち立ちできる農林漁業へのステップアップの任も担うようになって

てきている。

6 次産業化は、「農林水産業の成長産業化に向けた改革」や「成長の果実の地域・中小企業への波及と、持続可能性のある新たな地域構造の創出」という第 2 次安倍内閣の重点施策に関連する。知的財産との関係では、例えば、農林水産省が、「平成 26 年度農山漁村 6 次産業化対策事業」のうち「知的財産の総合的活用の推進事業」を行っている。

2. 6 次産業化プランナーの位置づけ

農林漁業者は、第 1 次産業のプロであるが、第 2 次産業・第 3 次産業のプロではない。第 2 次産業・第 3 次産業の分野には既に多くのプロパーの事業者がおり、そのようなレッドオーシャンに農林漁業者を放り込んでも勝ち目はない。そこで、事業経営面等から農林漁業者をサポートするのが、6 次産業化プランナーである。

6 次産業化プランナーの制度は、6 次産業化法に基づき創設され、その後、毎年のように制度変更されてきた。

当初、6 次産業化プランナー（あるいは、6 次産業化プランナー候補者）は、農林水産省の各地方農政局により選定されるものであった。

現在、6 次産業化プランナーは、各都道府県ごとのサポートセンター登録のプランナーと、全国に対応する中央サポートセンター登録のプランナーがいる。中央サポートセンター登録の 6 次産業化プランナーは、「特定分野における確かな実績や経歴、農林漁業者等への支援実績」等の要件が審査され、高度の専門性や広域のネットワークが必要となる事業を支援している。

第 2 次産業・第 3 次産業の世界は、知的財産で武装された世界である。本稿の第 1 章を発表した 2011 年に比べて、6 次産業化の取り組みは、関係者の地道な活動の結果、新聞にも取り上げられるようになり、だいぶ世の中に浸透してきたように思う。知的財産の問題が顕在化するのはこれからであり、出願や訴訟面からのサポートも必要になってくるであろう。

3. おわりに

農産種苗法から一新された旧種苗法は、私と同じ昭和 53 年に誕生した。その後、先人の農業者、実務家、研究者、行政等、関係者のご尽力のおかげで、種苗法は少しずつ着実に発展してきた。

しかし、近年の農商工連携あるいは6次産業化の流れの中で、いくつかの知的財産に関する問題があることに気づいた。できることなら、多くの農林漁業者が問題に直面する前に、未然に防ぐ一助になればと思い、本稿を執筆した。本稿は、品種名称の問題を取り上げたが、他の問題は別の機会にぜひ発表させていただければと思う⁽⁵⁰⁾。

パテント 2011 年 8 月号 43~57 頁に本稿の第 1 章が掲載されてから 3 年経過した。第 2 章以降は、2011 年 7 月に脱稿したものの、第 3 章の第 4 節・第 5 節について、より研究を深めたかったため、手元に置いていた。このたび、掲載のお話をいただいたこともあり、不十分なところもあるかもしれないが、種苗法の議論に供するため寄稿した。何かしらお役に立つことができれば幸いである。

注

- (16) なお、「育成者権者等が登録品種名とあわせて、商標登録された他の名称を使用している場合商標登録された名称を無断で使用することは商標権侵害となるほか、他の品種の著名な表示を冒用して種苗を販売し、現に存在する営業上の信用を害した場合には、不正競争防止法違反となる可能性がある(同法第 2 条第 1 項第 2 号参照)」との指摘がある(農林水産省生産局知的財産課編著『最新 逐条解説 種苗法』(ぎょうせい、2009 年) 239 頁)。
- (17) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 114 頁。下線は筆者による。
- (18) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 238~239 頁。下線は筆者による。
- (19) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 114 頁。種苗法 22 条の規制が品種登録失効後も適用されるのは、「いったん品種登録がされた以上、その名称は一般に定着すると考えられることから、品種登録の失効後も当該品種の名称が他の名称に変更されたり、同一又は類似の種類に属する品種の名称が付されると、取引上の混乱を招くおそれがある」ためであるとされる。
- (20) なお、育成者権の効力の及ぶ加工品は、政令で定めるものに限定される。2014 年 6 月 6 日現在、①小豆について、豆を水煮したもの(砂糖を加えたものを含む。)及びあん、②いぐさについて、ごぎ、③稲について、米飯、④茶について、茶又は茎を製茶したものである(種苗法施行令 2 条)。
- また、政令により限定される加工品と、限定されない収穫物の区別は、「①植物体に加えられた工作の程度、②植物体そのものとの物理的・化学的特性の異同等の事情を考慮し、社会通念に照らして判断される。一般的に、植物体を、単に、切断、冷凍、乾燥、塩蔵したものは収穫物に該当するのに対し、植物体を加熱(煎る、煮る、焼く)、味付け(調理、燻製)、粉挽き、搾汁したものは加工品に該当する。具体的には、切

断しただけの野菜、果物、冷凍しただけの野菜、塩蔵しただけの野菜、畳表については、いずれも収穫物に該当する。これに対し、炊飯した米飯、小豆等を原料とするあん、梅干し、ジャム、小麦粉、ジュースについては、いずれも加工品に該当し、収穫物ではない」とされる(農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 11 頁)。

- (21) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 114 頁。
- (22) 傍点は筆者による。
- 加工品について、収穫物から直接に生産されるものとして、いる趣旨は、「加工品について育成者権の効力を及ぼすのは品種保護の観点からである以上、育成者権の効力が及ぶ加工品は、品種の特徴が残されていることが必要であること、収穫物が加工品の原材料の主要部分を占めるものであり、単に一部の原材料として使用されるにすぎないものでないことをあきらかにする」ことにある(農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 10 頁)。
- (23) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 487 頁。下線は筆者による。
- (24) 小林正「種苗法の沿革と知的財産保護」レファレンス 2005 年 8 月号 43 頁(2005 年)は、農産種苗法は、種苗流通の「統制法、取締法」とする。
- ここでは、農産種苗法は、物資統制令(昭和 16 年勅令第 1130 号)に基づく蔬菜種苗等統制規則(昭和 19 年農商務省令 88 号)を廃止し、「種子素質の改善促進を主眼」(農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 487 頁)として制定された経緯から、「農業資材法」とした。
- (25) 旧種苗法を行為規制法と最初に分類したのは、浅野勝美弁護士と思われる。
- (26) 小林正「種苗法の沿革と知的財産保護」レファレンス 2005 年 8 月号 44~45 頁(2005 年)は、「「種苗法」という「名称」は、農産種苗法がそうであったように、もともと優良な種苗の流通を図るための統制規制を行う法令の題名に使われるものであった。…現行の種苗法は、その主体が新品種保護に移ったにせよ、種苗の流通規制があるために、あえて「種苗法」の「名称」を残したと考えるべきものであろうか」とする。
- (27) 下線は筆者による。
- (28) 傍点は筆者による。
- (29) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 115 頁参照。
- (30) もっとも、出願された名称が不適切な場合には、名称変更命令が出され、指定期間内に変更しなければ拒絶される。
- (31) なお、種苗法 21 条 1 項 2 号ないし 5 号は、育成者権と他人の育成方法に係る特許権との関係に関する規定である。
- (32) 他方、後述(第 3 章第 3 節 5(1))のように、種苗法はかなりピンポイントで対象を捉えており、品種名称は「商品名」に近いものであって、登録品種が流通し認識されていれば、可能な限り周知商標に近い取り扱いが許されるのではないかと考えられる。
- (33) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 114 頁。下線は筆者による。
- (34) この変化は、表現の自由(憲法 21 条)について、マスメディアの発達により、情報の送り手と受け手が分離し、大多

数の国民が情報の受け手に固定化していたものが、インターネットの浸透により、情報の送り手と受け手に交代可能性が生まれ流動化している現状を想起させる。

- (35) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 114 頁。
- (36) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 470～471 頁。
下線は筆者による。
- (37) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 471 頁。下線は筆者による。
- (38) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 471～472 頁。
下線は筆者による。
- (39) 種苗法上、「育成者」とは、「次に掲げる要件（筆者注：品種登録要件）を備えた品種の育成（人為的変異又は自然的変異に係る特性を固定し又は検定することをいう…）をした者又はその承継人」をいい（種苗法 3 条 1 項）、育成者権を有する者である「育成者権者」とは必ずしも一致しない。
- (40) 本対応策は、浅野勝美弁護士が 1988 年 3 月 29 日に行われた新品種保護開発研究会主催の講演「植物新品種の商標登録に関する行政の運用の現状と改正案について」において提唱したのが最初と思われる。
- (41) 農林水産省生産局種苗課編著『改訂新版 逐条解説 種苗法－平成 15 年・平成 17 年改正法対応－』（経済産業調査会、2006 年）74 頁では、「登録品種について、品種名称以外に登録商標を別途付して種苗を販売することは可能である（91 年条約第 20 条(8)参照）」との指摘がある。
また、農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 115 頁では、「登録品種の名称とともに、商標その他の PR 用の文字や図形等を使用することは許容される。例えば、種子袋に「○○」（商標）、「△△」（登録品種の名称）のような記載することは差し支えない」との指摘もある。
- (42) なお、農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 31 頁では、「品種登録の出願者が、品種登録出願と同時に、出願品種の名称と同一の名称で商標登録出願をし、商標登録を受けた上で、品種登録を受ける直前に、商標権を放棄するというような方策がとられている」との指摘もある。
- (43) 農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 489 頁。下線は筆者による。
- (44) 農産種苗法の名称登録制度では、「優秀性」が要件となっており、本来、優秀な新品種であれば、多くの者に利用され、その結果普通名称化しやすいと言えるが、独占権を認められ

ているがゆえに、普通名称化しにくいと言える。

- (45) 「品種登録の審査期間（平成 19 年度の平均審査期間約 2.9 年）よりも、商標の審査期間（2006 年のファーストアクション期間約 6.5 か月）の方が短い」とされる（農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 31 頁）。
- (46) 「農学上あるいは育種学上の分類として、科－属－種（－亜種）の段階的分類がある。そして、種又は亜種を栽培や利用の観点から更に分類した最小の単位を「品種」というが、このような学問上の概念としての「品種」は、「植物の実用的性質において他の集団と区別可能な遺伝的性質をもつ集団」と定義される」（農林水産省生産局知的財産課・前掲注 16 468 頁）。
- (47) 特許庁商標課編『「商品及び役務の区分」に基づく類似商品・役務審査基準』の「類似商品・役務審査基準」作成の趣旨 第一「類似所品審査基準」作成の趣旨（三）「類似商品審査基準」改定の方針
- (48) なお、特許庁編『工業所有権法（産業財産権法）逐条解説〔第 19 版〕』（発明推進協会、2013 年）1500～1501 頁によれば、「防護標章制度の存在理由は商標権者の業務上の信用の保護であるが、商品又は役務の出所の混同を防止できるという点では反射的な効果として需要者の利益にもなる。また有名登録商標を使用した商品又は役務は、…需要者がその商品又は役務の出所は同一の業務であると観念することによってある程度の品質又は質の保証を期待するのが普通であろうから、このような場合の出所の混同の防止を通じての品質又は質の誤認を防ぐという点にも需要者の保護という面が求められよう」とある。下線は筆者による。
- (49) 網野誠『商標〔新版〕』（有斐閣、1977 年）4～5 頁。
- (50) なお、育成者権と特許権の交錯については、例えば、小林正「種苗法の沿革と知的財産保護」レファレンス 2005 年 8 月号 42 頁（2005 年）は、「特許権の効力と育成者権の効力が同一品種に重複して及ぶ場合に、「特許権者と育成者権者が別人であって、各人がそれぞれ品種 a を実施しようとするときに、特許権者と育成者権者はどのような関係に立つのが問題となり、「特許権法と育成者権の効力が重複した場合を調整する何らかの措置を、特許法、種苗法のそれぞれに規定することを検討することが必要となると思われる」と述べる。
(原稿受領 2014. 6. 6)