

登録品種権利関係マニュアル

1998年改正種苗法対応

平成13年3月
社団法人 農林水産先端技術産業振興センター
(STAFF)

刊行に当たって

平成10年に種苗法は権利法として全面改正され、育成者権の強化、保護対象植物の拡大等が図られたところであり、新種苗法に基づく新しい品種登録制度の定着、普及も進んでおりますが、これに伴い育成者権の行使、侵害等についての具体的な対応を必要とする場合も増加してきております。

STAFFでは農林水産省の助成を受けて平成10年度、11年度の2ヶ年、新しい品種登録制度を踏まえた権利行使のあり方、適切な許諾契約内容、権利侵害の未然防止及び権利侵害に対する解決方法等に関するマニュアルを作成するため、「登録品種権利関係マニュアル作成事業」を実施して参りました。

このため、種苗関係者、農業生産者、法律関係者等の専門家からなる委員会を設置して、課題毎の検討、現地調査等を行い、今般、「登録品種権利関係マニュアル」としてとりまとめました。

この間、委員各位にはそれぞれのお立場から熱心なご議論、ご検討を頂き、さらに、種苗課からも全面的なご協力を得ることができました。ここに関係の方々に厚く御礼申し上げます。

本マニュアルでは、特に、育成者権の効力、利用権設定についての留意事項、権利侵害への対応について、詳しく解説しており、種苗関係者、育種家等の方々にとっては許諾契約の締結、権利侵害の解決等についての初めての身近な手引書、参考書としてご活用いただけるのではないかと考えております。

本マニュアルにより品種登録制度が一層適切に運用され、新品種の育成が加速されますことを期待するものであります。

平成13年3月

社団法人農林水産先端技術産業振興センター(STAFF)
理事長 畑中 孝晴

目 次

- 第1 品種登録制度の概要
- 第2 育成者権の効力
 - 1 育成者権
 - 2 育成者権の存続期間及び登録料
 - 3 育成者権が及ぶ行為
 - 4 育成者権が及ぶ品種の範囲
 - 5 名称使用義務等
- 第3 育成者権の効力の例外
 - 1 試験又は研究目的の品種の利用
 - 2 方法特許との調整
 - 3 農業者の自家増殖
 - 4 権利の消尽
- 第4 利用権設定についての留意事項等
 - 1 登録品種を利用する場合にチェックするポイント
 - 2 利用権の設定
 - 3 利用料の考え方
 - 4 利用権契約書の標準的モデル案
- 第5 権利侵害への対応
 - 1 民事的救済
 - 2 権利侵害の対応手続
 - 3 仮保護期間中の対応

登録品種権利関係マニュアル作成委員名簿

(参考資料)

種苗法

種苗法施行令

種苗法施行規則

品種登録規則

利用権契約書の標準的モデル案(条文編)

詳 細 目 次

第1	品種登録制度の概要	
1	品種登録を受けられる者	1
2	保護対象植物	1
3	品種登録の要件	1
4	出願の手続	2
5	出願に必要な証明書等（育成者以外による出願等特別な条件下による場合）	
(1)	代理人出願の場合	2
(2)	出願品種の育成をした者の承継人が出願する場合	2
(3)	外国人出願の場合	3
(4)	優先権を主張する場合	3
6	特性表	3
7	出願公表及び仮保護	3
8	審査	
(1)	特性審査等	4
(2)	品種名称の審査	4
(3)	出願の拒絶	4
9	品種登録	4
第2	育成者権の効力	
1	育成者権	7
2	育成者権の存続期間及び登録料	7
3	育成者権が及ぶ行為	
(1)	「利用」の概念	8
(2)	収穫物の利用に対する権利行使	8
4	育成者権が及ぶ品種の範囲	
(1)	登録品種と特性により明確に区別されない品種	10
(2)	従属品種	10
(3)	交雑品種	15
5	名称使用義務等	
(1)	趣旨	16
(2)	名称の表示方法及び留意点	16
第3	育成者権の効力の例外	
1	試験又は研究目的の品種の利用	
(1)	趣旨	18
(2)	具体例	18
(3)	試験又は研究目的といえない例	18

2	方法特許との調整	18
3	農業者の自家増殖	
(1)	定義・趣旨	19
(2)	自家増殖を制限する契約	21
4	権利の消尽	
(1)	定義・趣旨	22
(2)	権利が消尽しない場合	22
第4	利用権設定についての留意事項	
1	登録品種を利用する場合にチェックするポイント	24
2	利用権の設定	
(1)	利用契約	25
(2)	利用権の形態	25
3	利用料の考え方	
(1)	ランニング・ロイヤルティー方式（出来高払い方式）	28
(2)	一括払い方式	29
(3)	イニシャルペイメント方式（一時金払い方式）	30
4	利用権契約書の標準的モデル案	
(1)	登録品種に係る通常利用権許諾契約書（例）	31
(2)	専用利用権設定契約書（例）	42
(3)	追加的検討事項	47
第5	権利侵害への対応	
1	民事的救済	
(1)	総説	51
(2)	差止請求	51
(3)	損害賠償	52
(4)	信頼回復請求	55
2	権利侵害対応手続	
(1)	侵害行為に関する情報の把握	56
(2)	法律実務家への相談	56
(3)	交渉及び警告書の送付	57
(4)	交渉決裂の判断	58
(5)	法的手続への移行	58
3	仮保護期間中の対応	
(1)	仮保護制度	66
(2)	警告の方法，内容等	66
(3)	その他の留意点	66
	登録品種権利関係マニュアル作成委員名簿	68

(参考資料)

種苗法	69
種苗法施行令	88
種苗法施行規則	91
品種登録規則	124
利用権契約書の標準的モデル案(条文編)	139

第1 品種登録制度の概要

農林水産業の発展のためには優れた新品種の育成が不可欠であり、一方で、新品種を育成するには多くの費用と長い時間を要する。しかし、その品種が一度世の中に出たときは、その種苗を増殖することは容易であることから、新品種の育成をした人の権利(育成者権)が的確に守られないと、育成者は育種にかかった費用の回収ができないばかりか、次の新品種の育成に対するインセンティブを得ることもできない。このため、育種の振興を図る上で、新品種の育成者を適切に保護することが必要であり、我が国においては昭和53年から種苗法に基づく品種登録制度がこの役割を担ってきている。

平成10年には、国際的に調和のとれた形で育成者権を保護し、育種振興の基盤を整備することを目的として、保護対象植物の拡大、品種育成者の権利の強化等を柱とする種苗法の全部改正が行われ、これに基づく新しい品種登録制度が開始された。

今後ともこの品種登録制度に基づく育成者権の積極的な保護と育成者権の適切な行使により、新品種の育成のさらなる振興が図られることが期待される。

UPOV条約

植物の新品種に関する国際条約(Union Internationale pour la Protection des Obtentions Végétales) 1961年西欧諸国を中心に制定され、1978年及び1991年に改正。なお、新種苗法は、1991年に改正されたUPOV条約に適合するものである。

1 品種登録を受けられる者

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)をした者又はその承継人は、その品種について品種登録を受けることができる。

2 保護対象植物

種苗法による品種保護の対象は、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、多細胞の藻類及び政令で指定された22種類のきのこ)の新品種である。平成10年の種苗法改正により、改正前種苗法では保護の受けられなかった新規植物についても広く品種保護を受けることが可能となった。

3 品種登録の要件

次のような要件を備えた品種が品種登録を受けることができる。

区別性：既存品種等と重要な形質(形状、品質、耐病性等)で明確に区別できること

均一性：同一世代でその形質が十分類似していること(播いた種子からすべて同じものができる)

安 定 性 : 増殖後も形質が安定していること (何世代増殖を繰り返しても同じものができる)

未譲渡性 : 出願日から 1 年遡った日 (外国での譲渡は , 日本での出願日から 4 年 (果樹等の永年性植物は 6 年) 遡った日) より前に出願品種の種苗や収穫物を業として譲渡していないこと

名称の適切性 : 品種の名称が既存の品種や登録商標と紛らわしいものでないこと

4 出願の手続き

品種登録の出願は , 農林水産大臣宛に願書を提出して行う。出願時に必要な出願料は 47,200 円である。出願料は願書に収入印紙を貼付 (消印すると無効になるので注意) して納付する。

願書には , 出願者氏名 , 品種名称 , 育成の経過等の必要事項を記載するとともに , 出願品種の特性等を記載した説明書 (特性表を含む。) と植物体の写真 (3 セット) 等を添付する。その他 , 出願の条件により種子や証明書等の提出が必要となる。

種苗法の改正前は , 願書の内容に形式的な不備があった場合は受理されず , 形式が整えられてから受理されていたが , 改正後は出願されたものは全て受理され , 出願の内容に形式的な不備があった場合や出願料が納付されていない場合は , 出願の補正が命じられる。なお , 期限内にこの補正命令に従わなければ , 出願は却下されるので期限におくれないように注意することが必要である。

出願に必要な書類の入手方法 , 出願手続についての不明な点は , 農林水産省生産局種苗課品種登録班 (〒100-8950 東京都千代田区霞が関1-2-1 , TEL 03-3581-0518) へ問い合わせる。また , 種苗法 , 品種登録制度の概要 , 登録品種特性等の情報 , 出願様式 , 特性表 , 特性審査基準等の資料については , 農林水産省ホームページ (<http://www.hinsyu.maff.go.jp/>) でも入手可能である。

5 出願に必要な証明書等 (育成者以外による出願等特別な条件下による場合)

(1) 代理人による出願の場合

委任状等 (代理権を証明する書面)

(2) 出願品種の育成をした者の承継人が出願する場合

一般承継 (相続や法人の合併等) の場合

(相続)

- ・ 育成者の戸籍謄本等
- ・ 相続人が複数いる場合に , 一部の相続人のみが相続する場合には他の相続人の相続放棄申述受理証明書 (家庭裁判所が発行する) や遺産分割協議書等

(法人の合併)

- ・ 商業登記簿謄本

特定承継 (譲渡) の場合

- ・ 育成者の地位の承継を内容とする契約書

- ・ 出願者が育成者の承継人であることを育成者が証した書面
職務育成品種の場合
- ・ 勤務規則，事前の契約又は職務育成品種規定
- ・ 職務育成品種であることを証明する書面等

(3) 外国人出願の場合

出願者が外国人であるときは，国籍を証明する書面が必要である。出願者の属する国がUPOV条約締約国ではない場合は，さらに次の書面が必要となる。

出願者が日本国内に住所又は居所（法人の場合は営業所）を有することを証明する書面

出願者が日本国以外の締約国等に住所又は居所（法人の場合は営業所）を有することを証明する書面

出願者の属する国が日本国民に対し品種の育成に関してその国の国民と同一の条件による保護を認めていること等を証明する書面

(4) 優先権を主張する場合

最先の出願をした国の品種保護当局が発行する出願証明書（出願時に証明書を添付できない場合は，出願の翌日から3ヶ月以内に提出する必要がある。）

6 特性表

願書に添付する特性表については，基本的には農林水産省生産局種苗課に備え付けられている特性評価の方法に従って作成することとされている。しかし，過去に出願実績がない植物や新たに品種保護の対象となった農林水産植物について出願する場合は，類似の植物の審査基準等を参考としつつ（その際，農林水産省種苗課宛てに問い合わせることが望ましい。），農林水産省令で定めている重要な形質を踏まえて，出願者自身が特性表の特性調査項目，特性評価の方法を決めて特性表を作成し，願書に添付することになる。この場合，出願者が特性評価を行った方法をできるだけ具体的に記載した資料を添付する必要がある。

7 出願公表及び仮保護

出願公表は，出願品種を利用した者が不測の損害を被らないよう，当該品種が出願中であることを広く公示する仕組みである（第5.3「仮保護期間中の対応」を参照）。

出願公表は願書の受理後（補正が命じられた場合は，適切な補正が行われた後）遅滞なく行われる。公表する内容は，出願公表年月日，出願品種の属する農林水産植物の種類，出願品種の名称，出願者の氏名又は名称，出願者の住所又は居所，品種登録出願の番号及び年月日である。出願公表の方法は，官報告示により行われるが，農林水産省のホームページを通じても品種情報を入手することができる。

品種登録には，出願から登録までに通常3～4年の審査期間を要するが，この期間中にも出願品種の種苗が増殖され，育成者の権利が侵されるおそれがあることから，審査期間中（出願公表から品種登録まで）についても出願者には一定の保護が与えら

れることとなった（仮保護）。

8 審査

(1) 特性審査等

出願公表後は，品種登録の要件が満たされているか否かについて，次のような方法によって審査が行われ，品種登録の適否について判断される。

書類による審査（出願書に記載された育成の経過等）

栽培試験，現地調査又は資料調査（区別性，均一性，安定性）

審査に必要な資料や書類の提出（未譲渡性等）

(2) 品種名称の審査

出願された品種名称が適切でない場合には，他の要件に反する場合とは異なり，直ちに拒絶されず，品種名称の変更が命じられる（指定された期間内に名称変更しない場合は拒絶される。）。名称の審査は，出願後すぐに行われ，不適切な場合には，他の名称に変更された後に出願公表される。

出願公表された品種名称であっても，出願公表後の情報提供や商標登録あるいは特性審査の結果等により，不適切な名称であることが判明した場合には，その時点で名称変更が命じられることとなる。

なお，第三者にとって出願品種の名称は，仮保護の対象であるか否かを区別する一つの重要な要素であるので，出願者が名称変更命令によらないで任意に出願品種の名称を変更することはできない。

(3) 出願の拒絶

次の場合は，拒絶理由が出願者に通知され，意見書の提出の機会が与えられる。意見書によっても，なお拒絶理由が解消されていないと判断された場合は，その出願は拒絶されることとなる。

品種登録の要件を満たしていない出願品種の場合

正当な理由がなく資料提出（試験栽培のための種苗の提出等を含む。）命令や名称変更命令に従わない場合

正当な理由がなく現地調査を拒んだ場合

9 品種登録

品種登録されると品種の名称，植物体の特性，品種登録を受けた者の氏名及び住所，育成者権の存続期間等が品種登録簿に記載されるほか，官報で公示される。また，農林水産省のホームページにも登録品種に係る情報が掲載される。

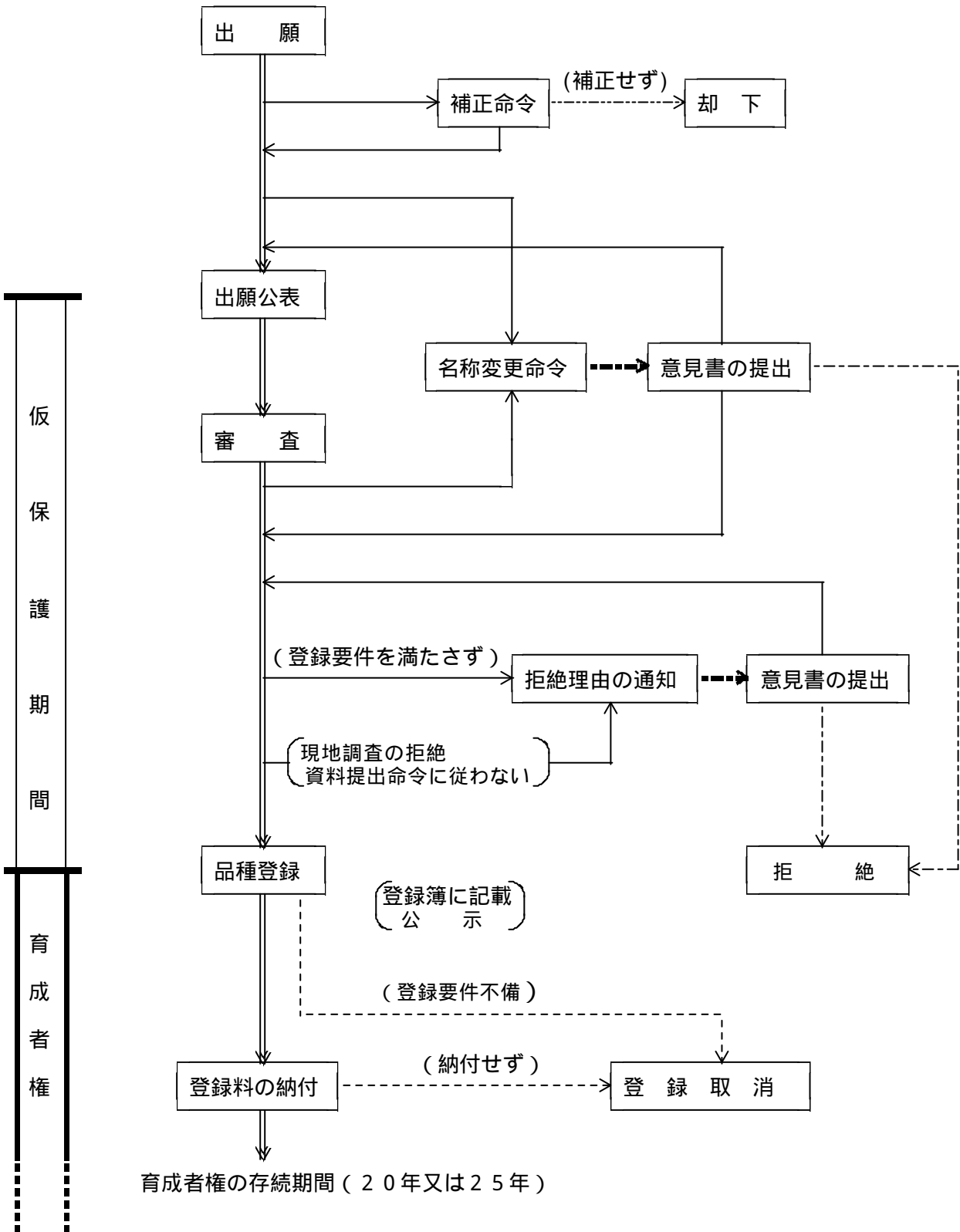
品種登録されると育成者権が発生する。

品種登録出願における留意点

出願料は、47,200円分の収入印紙を願書に貼付して納付するが、収入印紙は消印や汚損等をしないこと（登録料等を納付する場合も同様）

出願様式は、旧種苗法のものから変更となっているため、確認すること
特性表や願書の説明書に記入する対照品種は、2種類以上となっていること
願書に添付する写真（デジタル写真は不可）は、3セット必要であること

品種登録手続のあらまし



第2 育成者権の効力

1 育成者権

育成者権は、品種登録により発生する権利である。

育成者権者は、登録品種及び当該品種と特性により明確に区別されない品種（異なる植物体の集合として認識できる範囲に登録品種との区別が可能であるが、保護要件としての区別性を備えていないもの）を業として利用する権利を専有するほか、従属品種（登録品種の主たる特性を保持しつつ特性の一部を変化させて育成され、かつ特性により当該登録品種と明確に区別できる品種）及び交雑品種（その品種の繁殖のため常に登録品種の植物体を交雑させる必要がある品種）について、これらの品種が品種登録された場合にこれらの品種の育成者が有することとなる権利と同一の種類の権利を専有する。

このため、育成者権者は、例えば登録品種を育成者に無断で利用する者に対して、損害賠償請求や利用の差止請求をすることができる。

2 育成者権の存続期間及び登録料

育成者権の存続期間は、品種登録の日から20年（ただし、樹木その他の永年性植物は25年）である。

育成者権は、品種登録を維持するため、毎年登録料を納付期限までに支払わなければならない。納付期限までに登録料の納付がないときは、品種登録は取り消される。登録料は、所定の納付書に所定金額相当の収入印紙を貼付して納付する。納付期限は、1年目については品種登録後30日以内、2年目以降は各年の登録日応答日までとなっている（農林水産省種苗課必着の期限である。）。もっとも、納付期限日が土日、祝日等行政機関の休日にあたる場合には、その休日（休日が連続する場合にはその最後の日）の翌日が納付期限日となる。なお、第2年分以降の登録料については、納付期限が経過した後であっても、その経過後6か月以内に、本来の登録料及びそれと同額の割増登録料を追納すれば、登録を維持することができる。

第1年～第3年	毎年	6,000円
第4年～第6年	毎年	9,000円
第7年～第9年	毎年	18,000円
第10年～第25年	毎年	36,000円

3 育成者権が及ぶ行為

(1) 「利用」の概念

育成者権者は、登録品種及び当該品種と特性により明確に区別できない品種のほか、従属品種及び交雑品種（以下、「登録品種等」と略する。）を業として利用する権利を専有する。

品種の利用とは、当該品種の種苗を生産、調整、譲渡、譲渡の申出、輸出入又はこれらの行為をする目的をもって保管する行為、当該品種を用いることにより得られる収穫物を生産、譲渡、貸渡し（各申出行為を含む。）、輸出入又はこれらの行為をする目的をもって保管する行為をいうが、この行為については、育成者権者又は専用利用権者が、種苗を利用する他人の行為について権利行使をする適当な機会がなかった場合に限って、品種を利用する行為として扱われる。このうち、調整行為とは、きょう雑物の除去、精選、種苗の洗浄、乾燥、薬品処理、コーティング行為等を指す。譲渡の申出は、例えば、カタログを需要者に配布し、注文受け可能な状態にするとか、店頭で品種を陳列するといった行為を指す。貸渡しは、例えば、観賞用植物のリースなどが挙げられる。なお、譲渡には、種苗を有償で販売することはもとより、無償で種苗を配布することが含まれることに注意を要する。

「業として利用」とは、個人的（私的）あるいは家庭内の趣味的な利用を除くというもので、個人として利用していても事業性を帯びる場合には「業としての利用」に該当する。

(2) 収穫物の利用に対する権利行使

育成者権は、育成者権者又は専用利用権者が種苗について権利行使をする適当な機会がなかった場合には、当該種苗を用いて得られる収穫物の利用行為にも及ぶ。これは「権利の段階的行使の原則」又は「カスケイドの原則」と呼ばれることがある。この原則が設けられた趣旨は、収穫物への権利行使が収穫物の生産、流通に混乱をもたらすおそれがあることから、権利者はできるだけ種苗の段階で権利行使すべきであって、種苗について権利行使をする適当な機会がなかった場合に限り、収穫物に権利行使をする機会を認め、育成者の保護を補完していくという点にある。

種苗について権利行使をする適当な機会がなかった場合とは、具体的には次のような場合が考えられる。

登録品種の種苗が外国で権利者の許諾を受けないで用いられて収穫物が生産され、それが日本に輸入された場合

日本国内で密かに登録品種の種苗が権利者の許諾を受けないで違法に生産され、それが市場に出されたが、種苗の段階で権利を侵害した者が不明である場合

種苗段階で権利行使する合理的な機会があったにもかかわらず、権利行使をしなかった場合には、収穫物の段階での差止請求、損害賠償請求等を行うことができなくなる。したがって、種苗の生産や譲渡などの行為を他人に許諾する場合は、そのようなことにならないように、種々の条件をつけて許諾しておく必要がある。

種苗と収穫物

種苗とは、植物体の全部又は一部で繁殖の用に供されるものを指している。

植物の繁殖の方法は多種多様であることから、種苗として利用されるものも多様であり、例えば、種子、枝、塊茎（ばれいしょ等）、球根（ゆり等）、根、芽、葉等があげられるが、どのような形態であれ、植物体の個体数の増加を目的として使用されるものであれば全て種苗に該当する。したがって、細胞、カルスであっても、例えば人工種子のように繁殖の用に供される場合は「種苗」に該当することとなる。

収穫物とは、植物体の全部又は一部で種苗を用いることにより得られたものことであり、具体的には、花、果物、野菜、穀物等が該当する。例えば、食用として利用されるあずき、ばれいしょ、かんしょ等は収穫物となる。

4 育成者権が及ぶ品種の範囲

育成者権の効力は、登録品種及び当該品種と特性により明確に区別されない品種、従属品種、交雑品種の利用に及ぶ。育成者権者以外の者がこれらの品種の利用を行う場合は、育成者権者の許諾が必要となる。

(1) 登録品種と特性により明確に区別されない品種

登録品種と特性により明確に区別されない品種とは、特性に差はあるが別品種として保護するほどの差がない（特性の階級（特性を数値化するために各特性毎に設けられている分類区分）の幅の中にとどまっている場合）ものが該当する。

(2) 従属品種

従属品種とは、登録品種に主として由来し、そのごく一部の特性を変更させた品種をいう。

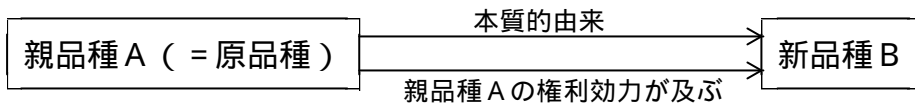
近年のバイオテクノロジーの進展等の中で、既存品種の特性をごく一部だけ変化させた品種の育成が容易になってきたことから、従属品種については、元の品種の育成者と従属品種の育成者の公平を図るため、その利用について登録品種の育成者権が及ぶこととしたものである。

従属品種は、育種素材となる原品種が登録品種であることが必要である（育種素材が在来品種、育成者権の存続期間の過ぎた登録品種である場合は、従属品種とはならない。）。また、従属品種は、特性により登録品種と明確に区別できることから、それ自体が品種登録可能である。

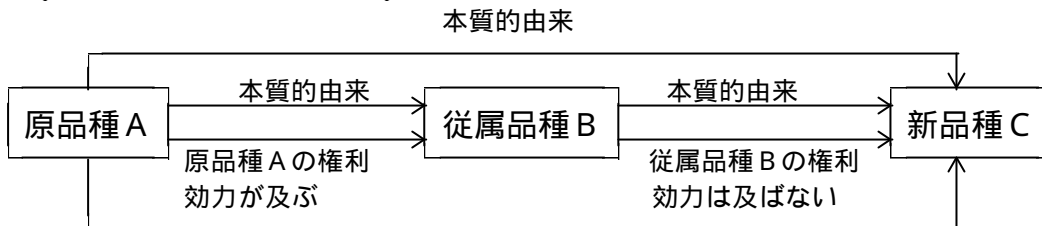
なお、従属品種について、その育種方法が予め規定されていることに注意を要する。（「従属品種の育種方法」欄参照）

【参考図 1】 従属関係になり得る場合（原品種が登録品種である場合）

（基本形）



（原品種の孫品種の場合）

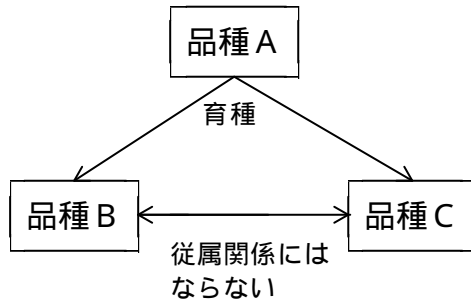


（原品種 A の権利効力が及ぶ
原品種 A の効力は、品種 B と品種 C の両方に及ぶが、品種 B 自身が従属品種に当たり、原品種ではないことから、
品種 B の効力は、品種 C には及ばない。）

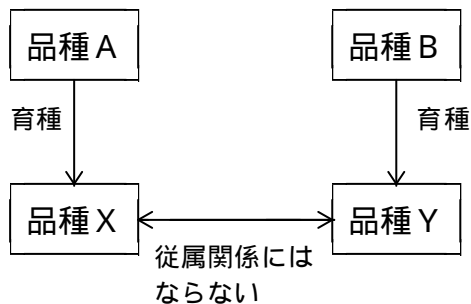
本質的由来とは、登録品種に主として由来し、そのごく一部の特性だけを変化させたことをいう。

【参考図 2】 従属関係にならない場合

（兄弟関係の品種（形質が似ている）の場合）



（他人のそら似の場合）



従属品種の育種方法

従属品種は、一つの登録品種に主として由来するものであるため、二つの異なる品種から由来する通常の交雑育種(両親の特性を半々に受け継ぐ)によっては生じず、従属品種が作出されうる育成方法は、種苗法施行規則第15条に定められている次の4種類の方法に限られる。

変異体の選抜

自然的又は人為的に生じた変異体を選抜する方法(枝変わりや特性の比較において登録品種とわずかな相違があるに過ぎないような品種は、従属品種にあたりと考えられる。)

戻し交雑

交雑に用いた両親のうち、一方の親(登録品種)を数代にわたり繰り返し交雑し、選抜を重ねることにより、導入しようとする特定の特性以外のほとんどを登録品種の特性と同じものに近づけていく方法

遺伝子組換え

ある登録品種に別の遺伝子を導入し、形質を転換させた植物を得る方法

細胞融合のうち非対称融合

一方又は双方の細胞を放射線等で処理し、遺伝的に不完全な状態にして細胞質融合を行い、両方の親の形質を不均等に伝える融合方法

従属品種についての判断基準

従属品種は、「元の登録品種のごく一部の特性のみを変化させて育成された」ものとして定義づけられるものの、表現特性の違いがいくつ違えば従属品種となるのか、何個特性が違えば従属品種でなくなるかといった一律の基準をもって判断することは困難である。基本的には、当該植物について詳しい当業者の意見、鑑定、DNA鑑定結果等を参考にしつつ、登録品種の主たる特性が保持されつつ特性の一部を変化させたに過ぎないものか否かを総合的に個別事例毎に判断することになるであろう。

また、元の品種に依拠しつつその特性の一部を改良したことが窺われるような品種名称が付されているかどうか、元の品種と代替関係あるいは競争関係に立ち得るものであるかどうか、元の品種と「シリーズもの」といえるような関係にあるかどうかについても判断要素となり得るであろう。

なお、ある品種Aが登録品種Bと従属関係にあるか否かについては、最終的には司法判断に服することになる。すなわち、品種Aが登録品種であっても、当該品種は登録品種Bを含めた既存品種と特性により明確に区別できると判断されたに過ぎず(その他、均一性、安定性等の要件を充足していることはいうまでもない)、登録品種Bと従属関係にあるか否かは、登録要件ではないからである。

従属品種と考えられる例

耐病性を高めたもの

(稲)

ササニシキBL:「ササニシキ」のいもち耐病性を高めた品種

- ・ ササニシキを原品種として、戻し交雑により育成
- ・ 異なる特性は、いもち病耐性のみ

(なし)

ゴールド二十世紀:黒斑病の罹病程度を低くした品種

- ・ 二十世紀を原種として、放射線照射による突然変異からの選抜により育種
- ・ 異なる特性は、黒斑病の罹病程度。このほかに裂果の程度などに微妙な差

花色の違い

(きく)

スタリオン・イエロー:「スタリオン」の花色を白から黄色に変えた品種

- ・ スタリオンを原品種として、変異体の選抜により育成
- ・ 異なる特性は花の色のみ

アルバートヘインホワイト:「アルバートヘイン」の花色をピンクから白に変えた品種

- ・ アルバートヘインを原品種として、放射線照射による突然変異から選抜
- ・ 異なる特性は花の色のみ

(注)

上記品種は旧法により登録されたものであり、従属関係は成立しない。すなわち、従属品種は、新種苗法施行(平成10年12月24日施行)以降に育種が完了したもののみが対象となるからである(種苗法附則第6条)

従属品種は、単に異なる形質の数によって判断されるものではなく、元の品種の基本的な特性を維持しながら、いくつかの特性(群)を変化させて育成されるものであり、一般的に元の品種の改良種、色変わり等として認識されているものが該当すると考えられる。

権利調整と許諾の方法

従属品種は、従属品種の親となった登録品種の育成者権が及ぶことになることから、従属品種を利用する場合には、当該従属品種の親となった登録品種の育成者権者の許諾が必要となる。

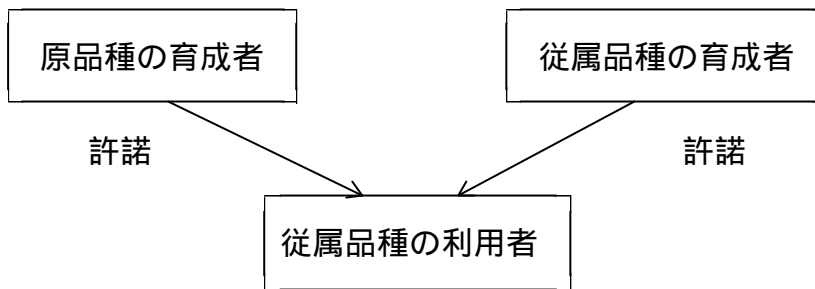
従属品種が品種登録された場合は、当該従属品種に原品種の育成者権と従属品種の育成者権の両方の効力が及ぶことになる。したがって、利用者が従属品種を利用する場合には、原品種の育成者権者と従属品種の育成者権者双方の許諾が必要となる。また、原品種の育成者権者が従属品種を利用する場合は、従属品種の育成者権者の許諾が必要となり、従属品種の育成者権者が当該従属品種を利用する場合は、原品種の育成者権者の許諾が必要となる。

なお、従属品種の利用許諾に当たっては、原品種と従属品種の育成者権者の両者間において、許諾内容、許諾料の配分等について協議の上、従属品種の育成者権者において当該従属品種の利用者に対して許諾を与えるという形をとることが適当であろう。

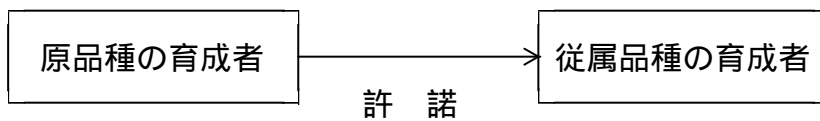
【参考図】 従属品種の利用に当たっての許諾関係

従属品種，原品種とも品種登録されている場合を前提とする。

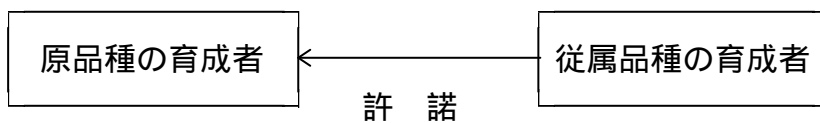
従属品種，原品種の育成者が従属品種の利用者と異なる場合



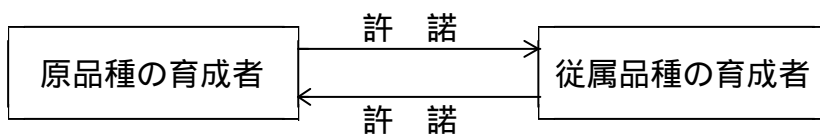
従属品種の育成者が従属品種を利用する場合



原品種の育成者が従属品種を利用する場合



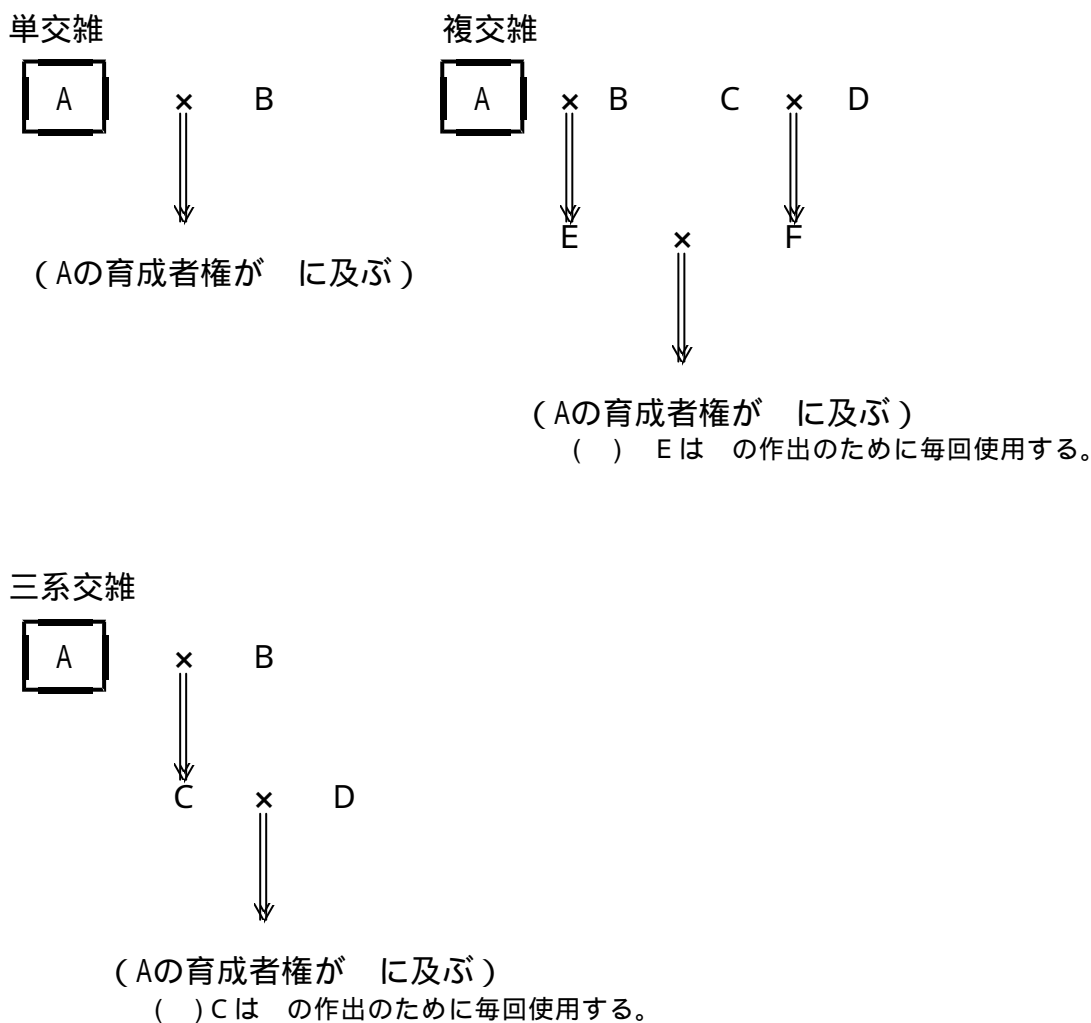
原品種の育成者，従属品種の育成者がともに従属品種を利用する場合



(3) 交雑品種

交雑品種とは、種苗を得るために、その都度、必ず登録品種Aを他の品種と交雑させる必要がある品種をいう。その中には、単交雑(A × B)によって得られる品種だけでなく、複交雑((A × B) × (C × D))や三系交雑((A × B) × C)によって得られる品種も含まれる。

【参考図】 ~ 交雑品種 を得るために、登録品種(A)を常に交雑する必要がある場合



なお、については、品種登録の要件を満たせば、自身も品種登録することができる。この場合のの利用は、その親となった登録品種の育成者権者と の育成者権者の双方の権利が及ぶことになるため、従属品種の権利関係と同様の権利関係となる。

5 名称使用義務等

(1) 趣旨

一般に、種苗はその外観のみからでは品種の区別が困難なことが多いことから、種苗の譲渡又は譲渡の申出にあたっては、品種の名称が識別のための重要な手段となる。とりわけ、登録品種にあつては、育成者権者の許諾なくして当該品種を利用することができないため、第三者において当該品種が登録品種であるか否かを判断できるようにしておくことが種苗流通の混乱防止のために必要である。そこで、種苗法は、登録品種を第三者に譲渡し、又は譲渡の申出をする場合には、登録された名称を使用することを義務づける一方、登録品種が属する農林水産植物又はこれを類似する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譲渡又は譲渡の申出をする場合には、登録品種の名称を使用してはならないことを規定した。名称使用義務に反した者は、10万円以下の過料に処せられることとされているので、注意を要する。

なお、品種名称使用義務は、当該登録品種の登録期間満了後にあつても、当該品種を譲渡又は譲渡の申出をする場合には、その名称を使用する義務が課せられている。

(2) 名称の表示方法及び留意点

登録品種の名称は、表示する文字の大きさ、色、表示項目、ラベルのサイズ等についての取り決めはないものの、当該種苗のユーザーにとって分かりやすく表示することが求められる。他の品種との識別を明確にするためには、登録品種の名称のほか、農林水産植物の種類、登録番号、登録年月日、育成者権者を表示しておくことが望ましい。また、当該品種の名称と併せて、商品名を記載することは差し支えないが（ただし、当該商品名が登録商標に抵触しないように注意する必要がある。）、登録品種としての名称が明確に分かるようにしておく必要がある。

なお、仮保護期間中の品種については、品種名称使用義務が課せられてはいないものの、取引の安全の観点から、当該品種の譲渡又は譲渡の申出にあたっては、出願公表された品種名称を使用することが望ましい。また、併せて出願番号、出願者の氏名等を表示されていることが、より適切である。

これに対し、登録品種の収穫物やその加工品（缶詰、菓子等）については、名称使用義務はない。すなわち、収穫物は、小売段階まで品種名が明示されて販売されていることが一般的ではない上、当該品種の名称を義務づけないと取引の安全が脅かされるとまではいえないからである。

出願品種の名称についての注意点

出願品種の名称は、1つの出願品種につき1つの品種名であることが必要である。

出願品種の名称は、出願品種に関連する登録商標と同一又は類似する場合や、既存品種の名称と類似するなど出願品種に関し誤認、混同を生じるおそれのあるものである場合は登録を受けることができない。

例1：登録商標との一致又は類似の例（稲の出願品種の場合）

- ・ 品種名称「パール」、米に係る登録商標「パール」
一致するため×
- ・ 品種名称「ピンクパール」、米に係る登録商標「パール」
類似するため×

例2：出願品種に関して誤認、混同を生ずる例

- ・ 赤くないバラに「レッドルージュ」
特性の誤認のため×
- ・ りんごの出願品種に既存品種と同じ名称の「ふじ」
品種の混同のため×

品種名称は、原則として、漢字、ひらがな、カタカナで表記し、ローマ字、アラビア数字は、漢字、ひらがな、カタカナと組み合わせて記号として用いる場合に限り用いることができる。

「」()・、,。 / ~ 等の記号は品種名称に用いることはできない。

出願品種の名称は、原則としてUPOV加盟国間では同一の名称で出願しなければならない。したがって、海外で登録を受けている名称と違う名称で品種登録出願をすることはできない。

ただし、出願された名称が各国で登録できない名称（例：登録商標と抵触する等）であった場合には、異なる品種名称で品種登録を受けることとなる。

第3 育成者権の効力の例外

育成者権の効力の例外は，新品種の育成その他の試験又は研究目的の品種の利用(以下「試験又は研究目的の品種の利用」という。)，方法特許との調整，農業者の自家増殖，権利の消尽の4つがある。

1 試験又は研究目的の品種の利用

(1) 趣旨

新品種の育成その他の試験又は研究目的の品種の利用が育成者権の効力の例外とされているのは，次の理由による。

新品種の育成には，既存品種の利用が不可欠であり，そのために登録品種を含めた既存品種を自由に利用できることが育種振興を図る前提であること

新品種の育成以外の試験又は研究についても更なる育種の基礎となったり，その品種に関して新たな知見を加えるものであること

試験又は研究目的の利用である限り，権利者の不利益はなく，限定的なものであること

(2) 具体例

新品種の育成に使用するため，既存品種の種苗を増殖すること

登録品種の特性を調査し，登録された特徴どおりのものであるかどうか確認するため，登録品種の種苗を増殖し，又は収穫物を得ること

(3) 試験又は研究目的とはいえない例

他人の試験又は研究のために，その者に登録品種を譲渡すること

試験，研究の結果できた登録品種の種苗や収穫物を第三者に譲渡すること

市場の評価を確認するために行う試験的な種苗や収穫物の販売

2 方法特許との調整

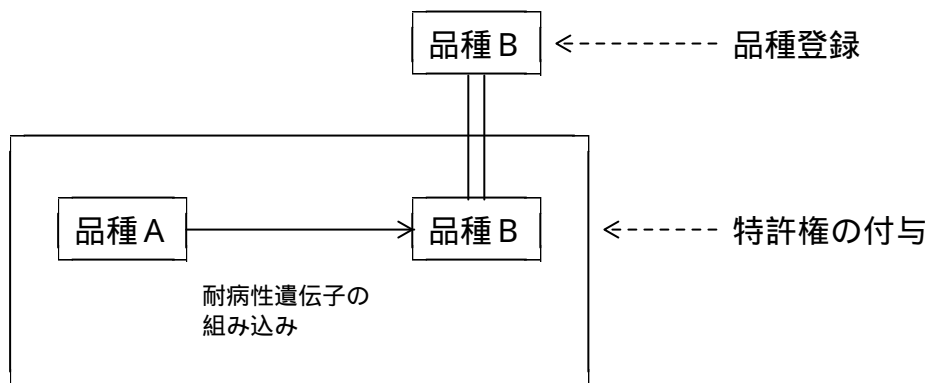
登録品種(2においては，当該品種と特性により明確に区別できない品種を含む。)の育成方法についての特許権者又はその専用実施権者若しくは通常実施権者(2において「特許権者等」という。)が，当該特許に係る育成方法を用いて当該登録品種の種苗を生産，調整，譲渡，譲渡の申出，輸出入又はこれらの目的をもってこれを保管する行為，及び当該特許を用いて得られる収穫物を生産，譲渡若しくは貸渡しの申出，譲渡，貸渡し，輸出入又はこれらの目的をもってこれを保管する行為には，登録品種の育成者権が及ばないとされている。また，当該特許権の消滅後も，上記行為を行うことには育成者権の効力が及ばないとされている。

登録品種の育成方法についての特許権者等による上記の行為に育成者権の効果が及

ばないとされているのは、特定の品種を育成する画期的な方法が開発された場合にその利用を促すことが、全体として農林水産業の発展に寄与するものであるとの考え方に基づくものであるが、これまでにこの調整規定が適用された例はない。

【参考図】

特定の品種を作る方法が特許され、一方で同一品種が品種登録されている場合



3 農業者の自家増殖

(1) 定義・趣旨

農業者の自家増殖とは、農業者が収穫物の一部を保管して次期作用の種苗として使用することをいう¹。育成者権の効力は、種苗の生産行為に及ぶことから、自家増殖についても育成者権者の許諾を要することになるところ、農業者の自家増殖が従来からの慣行として広く行われてきたことに配慮し、原則として育成者権者の許諾なく、自家増殖を行うことができるとするものである。

自家増殖については次の要件を備えることに注意を要する。なお、育成者権者との間で自家増殖を制限する旨の契約を締結している場合は、育成者権の効力の例外扱いとはならない(後述3(2))。

ア 農業者個人又は農業生産法人(農地法第2条第7項、以下3においては「農業者」という。)であること

イ 農業者が自家増殖を開始するときに使用する種苗が権利者から譲渡されたものであること²

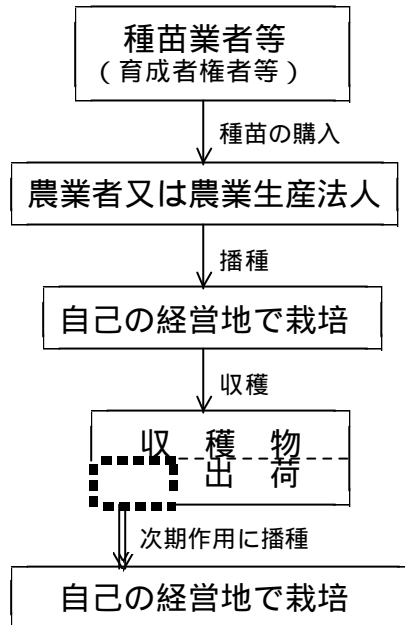
ウ 農林水産省令で定める栄養繁殖植物でないこと³

なお、収穫物を得るための作業ではなく、まさに種苗を得るために作業を行うもので、収穫物を種苗として用いる形態に該当しないものは、自家増殖とは認められない。

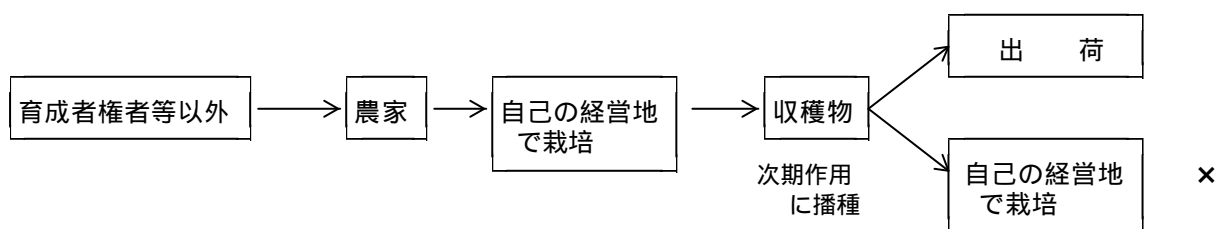
(例1) メリクロン培養による種苗生産等、収穫物をそのまま使用するのではなく、別途の作業過程を経る場合

(例2) きこの種菌で、通常の栽培とは別に種菌増殖のための特別の施設を設けて種菌を生産する場合

1 農業者の自家増殖



2 権利者から譲渡を受けた農協、種苗小売店などから購入した種苗について自家増殖を開始した場合は育成者権の例外の対象となるが、近所の農家からもらった種苗等の場合は、育成者権の例外の対象とはならない。



- 3 農林水産省令で定める栄養繁殖植物は，既に自家増殖を制限する契約を締結する慣行が定着している下記23種類のものが定められている。

草花類	アルストロメリア属，オドントグロッサム属（アスパシア属，アダ属，オンシジウム属，コクリオダ属，ゴメサ属，コンパレチア属，ブラシア属，ミルトニア属又はロドリゲシア属との交雑種を含む。）オンシジウム属（アスパシア属，イオノプシス属，コクリオダ属，コンパレチア属，トリコケントルム属，ブラシア属，レオキルス属又はロドリゲシア属との交雑種を含む。），かすみそう属，カトリア属（ソフロニチス属，ブラサボラ属又はレーリア属との交雑種を含む。），ガーベラ属，カラコエ属，クレマチス属，ジゴカクタス属，シンビジウム属，セントポーリア属，チューリップ属，デンドロビウム属，なでしこ属（カーネーション種（なでしこ属に属する他の種との交雑種を含む。）を除く。），ペチュニア属，ペラルゴニウム属，ほうせんか属，かきつばた種及びカーネーション種（なでしこ属に属する他の種との交雑種を含む。）
観賞樹	あじさい属，ばら属，ポインセチア種
きのこ類	しいたけ種

（平成10年12月24日現在）

(2) 自家増殖を制限する契約

登録品種の権利者と当該品種の利用者との間において，自家増殖を制限する契約が締結された場合には，育成者権者の許諾を受けないで自家増殖することは契約違反にとどまらず，育成者権の侵害となる。

自家増殖を制限する契約としては，自家増殖そのものを禁止する契約，自家増殖を一定の範囲内に限る契約，自家増殖の際にその都度育成者権者からの許諾を要する旨の契約等が挙げられる。

自家増殖を制限する契約について

契約の成立は，書面又は口頭であるとを問わず，当事者間の合意で定まるものであるから，登録品種の育成者権者とそれを利用する者との間で，書面又は口頭で自家増殖を禁止又は制限する旨の合意があった場合には，契約の成立を認めることができる。もっとも，口頭による契約は，紛争が生じたときに当該契約の存在，内容を立証するのに困難をきたすため書面による契約が望ましい。

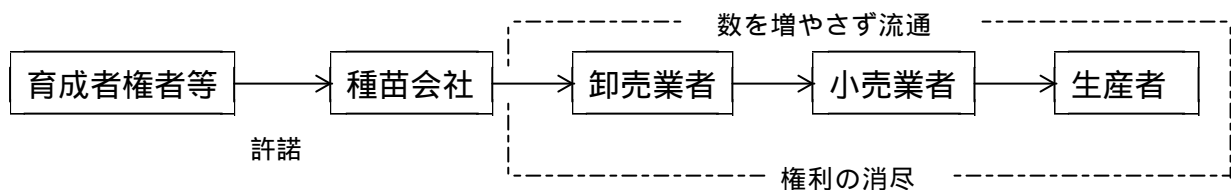
なお，育成者権者が一方的に宣言しただけでは契約とならない。例えば，種子袋に「自家増殖禁止」あるいは「種子袋を開封した場合には自家増殖禁止特約を承諾したこととする」等の記載をただけの場合は，これについての購入者の明示的な意思表示がなく，また，開封等の行為をもって承諾の意思表示をしたと認められるような取引上の慣習の存在も認められないことから，一般的には「自家増殖を制限する契約」が成立したことにはならない。

4 権利の消尽

(1) 定義・趣旨

登録品種等（特性により明確に区別されない品種，従属品種，交雑品種を含む。）の種苗又は収穫物が育成者権者（4においては専用利用権者，通常利用権者を含む。）の意思に基づいて譲渡された場合，その後の譲渡等の利用行為について育成者権者が更に権利行使ができるとすると，種苗の円滑な流通が阻害されることになる。一方，育成者権は，既に権利行使の機会を利用し，権利はその目的を達成したことになるので，育成者権者がその登録品種等の種苗や収穫物について更に権利行使をすることは許されないとする。これを権利の消尽という。

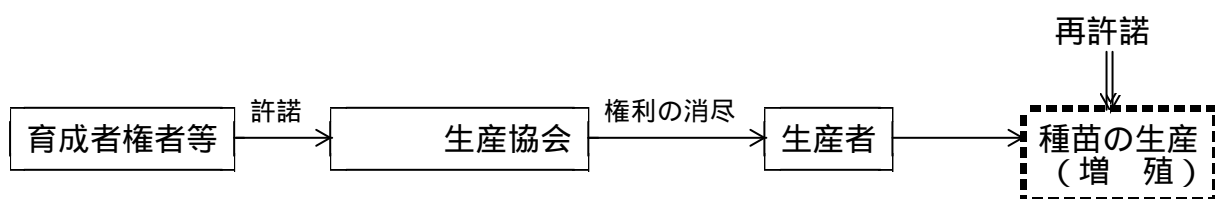
例えば，育成者権者の許諾を得て元売りの種苗会社から販売された種苗が，その数を増やさず，卸売り，小売り，農業生産者と販売される場合がこれに該当し，元売りの段階で育成者権者の許諾が得られていれば，卸売業者，小売業者，あるいはその種苗を使って栽培を行う農業生産者は改めて育成者権者の許諾を得る必要はない。



(2) 権利が消尽しない場合

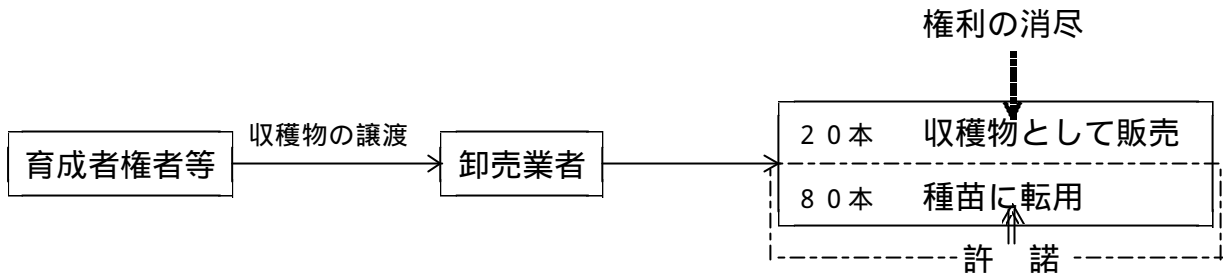
適法に登録品種等の種苗又は収穫物を譲り受けた場合であっても，次のような行為については，権利は消尽せず，育成者権者の許諾を再度得る必要がある。

登録品種等の種苗を新たに生産する行為



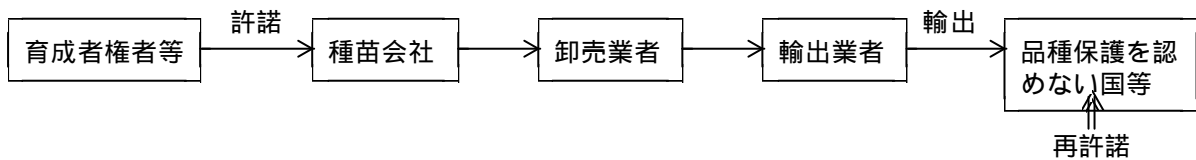
収穫物として譲渡されたものを種苗に転用する行為

育成者権者より収穫物として譲渡されたものを種苗に転用する行為は、転用された分だけ育成者権者が種苗を販売する機会を失うことになるため、育成者権者の許諾を得る必要がある。



品種保護制度が全くない国又は品種保護制度はあるが当該登録品種が属する植物の種類を保護対象としていない国に登録品種等の種苗を輸出したり、最終消費（繁殖や栽培をしないで使い尽くすこと。例えば食用，食品加工等）以外の目的で収穫物を輸出する行為

これらの行為は、種苗や収穫物の流通行為であるが、種苗の増殖を招くおそれがあることから、育成者権者等の再許諾を要するものとされている。



第4 利用権設定についての留意事項等

1 登録品種を利用する場合にチェックするポイント

登録品種の利用にあたっては、当該品種の権利者の許諾を受けずに利用すると権利の侵害となることから、権利者の許諾を受けた上で利用することが重要となる。

権利者の許諾を受ける前に、次の事項について検討が必要である。

チェック項目	チェックポイント
1 登録品種等かどうか確認 従属品種かどうか確認	利用しようとする品種が登録品種かどうか確認 ・ 登録品種でなければ自由に利用できる。 従属品種であるかどうか確認 ・ 登録品種と権利者を確認
2 保護期間内かどうか確認	利用しようとする登録品種が保護期間内であるかどうか確認。 ・ 果樹，樹木等の永年性植物は品種登録の日から25年 永年性植物以外は品種登録の日から20年 ・ 保護期間を経過していれば自由に利用できる。 ・ 登録料の未納付，登録要件の不充足等により登録が取り消されていないかどうか。
3 権利者の確認	権利者の確認 権利者は、一般的に品種登録者が育成者権者であるが、相続，譲渡により育成者権が移転している場合や専用利用権が設定されることにより品種登録者以外の者が権利者となっている場合がある。
権利者が外国人である場合においては日本の代理人の確認	代理人の確認 権利者が外国人である場合は、日本における当該品種の権限を代理人に任せている場合があるため代理人を確認する。
4 利用の目的	販売や販売のためのパンフレットへの掲載，イベント等での配布等，利用する目的は何か。
5 権利者又は代理人との交渉	権利者との契約交渉 利用の期間，場所，内容（生産，譲渡等）等
6 契約の方法	契約の方法 通常利用権の許諾，専用利用権の設定

上記1～3（代理人については、出願時及び登録時のもの。従属品種に関する情報は除く。）については、出願書類及び品種登録簿の閲覧，謄写により確認できる。

また，1，3（代理人に関する情報を除く。）については農林水産省ホームページ（<http://www.hinsyu.maff.go.jp/>）でも確認できる。

2 利用権の設定

(1) 利用契約

登録品種の利用契約は，育成者権者（専用利用権者の場合もある。）が登録品種を利用する者に当該登録品種の利用を許諾することを約し，育成者権者が利用料の支払いを含む契約条件を承諾することにより成立する。利用契約は当事者間の合意のみによって成立する諾成契約である。

(2) 利用権の形態

登録品種の利用権の形態としては，通常利用権と専用利用権の二つがある。

通常利用権

ア 通常利用権の性質

通常利用権とは，当該登録品種を利用しうる権原をいう。育成者権者（専用利用権者の場合もある。）は，複数の者に同一内容の通常利用権を許諾することもできるし，自らが登録品種の利用を行うことも妨げられない。

なお，通常利用権について契約を締結するに際して，育成者権者と利用権者との間で他の第三者には利用許諾をしないという特約が結ばれることがある。そのような特約に基づいて与えられる通常利用権を独占的通常利用権という。

権原とは，ある行為をするための正当な法律上の原因のこと。

イ 通常利用権の範囲

通常利用権の範囲については，契約により定められる。なお，契約において定められる事項としては，次のようなものが考えられる。

(ア) 時間的なもの（例：権利の存続期間を通常利用権許諾から5年間とする。）

(イ) 場所的なもの（例：利用場所を 地域に限る。）

(ウ) 内容的なもの（例：利用行為のうち種苗の生産，譲渡の申出，譲渡に限る。）

ウ 通常利用権の移転等

(ア) 品種の利用の事業とともに移転をする場合 及び相続等の一般承継の場合を除き，育成者権者（専用利用権者による通常利用権の許諾の場合は，育成者権者及び専用利用権者の双方）の承諾を得なければ移転することができない。

(イ) 通常利用権者は，育成者権者の承諾を得た場合に限り，その通常利用権について質権を設定することができる。

品種の利用事業とともに移転する場合

営業譲渡の場合のほか，当該品種を利用するに足りる事業とともに通常利用権を移転する場合を含む。

(例) ある会社の営業所の管理下にあるいくつかの栽培施設のうち，一部の施設を栽培ノウハウとともに移転する場合

(ウ) 通常利用権は、品種登録簿（農林水産省種苗課に設置）への登録が効力発生要件とはされていないが、登録した場合は、その後に育成者権若しくは専用利用権を承継した者又は当該登録後に専用利用権の設定を受けた者に対して、当該通常利用権の存在を対抗することができる。

当事者間において効力の生じた法律関係を第三者に対して主張すること。

(イ) 通常利用権の移転、変更、消滅若しくは処分の制限、又は通常利用権を目的とする質権の設定、移転、変更、消滅若しくは処分の制限については、品種登録簿への登録が対抗要件である。

エ 通常利用権の効力

通常利用権者は、自己の名で、侵害の差止請求、損害賠償請求をすることはできない。

オ 通常利用権の消滅

通常利用権は、次の場合、消滅する。

- (ア) 当該育成者権又は専用利用権（通常利用権許諾権者が専用利用権者の場合）が消滅したとき
- (イ) 通常利用権の許諾契約で定められた存続期間が満了したとき
- (ウ) 当該許諾契約を解除したとき
- (エ) 通常利用権を放棄したとき
- (オ) 育成者権と混同したとき

混同とは、利用権と育成者権（通常利用権許諾権者が専用利用権者であるときは、通常利用権と専用利用権）とが同一人に帰属する場合である。

専用利用権

ア 専用利用権の性質

専用利用権とは、育成者権者と第三者との間の契約により設定された範囲内で、当該登録品種を独占的に利用しうる権原をいう。設定された範囲内においては、育成者権者であっても登録品種を利用することができない。また、育成者権者は、専用利用権を設定した後にこれと同一範囲の通常利用権を重ねて許諾することはできない。しかし、既に通常利用権が許諾されている場合にこれと重複する範囲で専用利用権を設定することは可能である。

イ 専用利用権の範囲

専用利用権の範囲は、通常利用権の場合と同様に、契約により定められる。

具体例；

- (ア) 自ら販売網等がないときに、育成者権者は保有しつつ一定期間種苗の生産・販売や権利侵害への対応を専用利用権者たる種苗会社に全面的に任せる。
- (イ) 特定地域については、特定の専用利用権者に生産販売等を全面的に任せる。

ウ 専用利用権の移転等

(ア) 専用利用権は、品種の利用の事業とともにする場合、相続その他の一般承継の場合の他は、育成者権者の承諾を得なければ移転することができない。

- (イ) 専用利用権者は，育成者権者の承諾を得なければその専用利用権について質権を設定したり，他人に通常利用権を許諾することができない。
- (ウ) 専用利用権は，農林水産大臣に申請し，品種登録簿に設定の登録をしなければ，その効力を生じない。
- (エ) 専用利用権の移転（一般承継を除く。），変更，消滅（混同又は育成者権の消滅によるものを除く。）若しくは処分の制限，又は専用利用権を目的とする質権の設定，移転（一般承継を除く。）若しくは処分の制限についても，品種登録簿に登録しなければその効力を生じない。

エ 専用利用権の効力

専用利用権者は，育成者権者と同様に自己の名で，侵害の差止請求，損害賠償請求，信用回復措置請求をすることができる。

オ 専用利用権の消滅

専用利用権は，次の場合消滅する。なお，(ア)，(ウ)，(エ)については専用利用権の消滅の登録が権利の消滅の効力の発生要件となっている（ただし，専用利用権の存続期間が育成者権の存続期間と同じである場合には，登録は不要である。）

- (ア) 設定契約により定められた存続期間が経過したとき
 - (イ) 育成者権が消滅したとき
 - (ウ) 専用利用権が放棄されたとき
 - (エ) 設定契約が解除されたとき
 - (オ) 育成者権と混同したとき

3 利用料の考え方

利用料の算定方法については、ランニングロイヤルティー方式（出来高払い方式）、一括払い方式、イニシャルペイメント方式（一時金払い方式）がある。

(1) ランニングロイヤルティー方式（出来高払い方式）

意義

ランニングロイヤルティー方式とは、利用種苗の生産あるいは販売の出来高に応じて、契約期間中継続して利用料を支払うもので、これにはさらに従量方式と従率方式がある。

ア 従量方式

生産・販売した種苗の一単位（例えば、種苗1本）あたりの金額を定めて支払う方式

イ 従率方式

生産・販売した種苗の価格等（基本額）に一定料率（利用率）を乗じて、利用料を計算して支払う方式

利用料の算定

ア 従量方式による場合

従量方式は、従率方式における販売単価に利用率を乗じて得たものを単位当たりの利用料とし、これに販売数量、生産数量を乗じて利用料を決定する。従量方式は、単位当たりの利用料を予め決定することから、販売単価が固定されることとなるため、算定根拠となる販売単価の設定は重要である。

利用率は、販売額等を基本額として採用する場合における利用率と利益額を基本額として採用する場合における利用率があり、当事者間の交渉により自由に決定する。

イ 従率方式による場合

生産・販売した種苗の価格（基本額）に利用率を乗じて得たものを利用料とする。

基本額の算定は以下の方法が考えられるが、種苗の利用態様に応じて適切な方法を適用する。

- (ア) 販売価格及び生産数量の明確な場合、販売単価に生産数量を乗じたもの
- (イ) 販売価格及び販売数量の明確な場合、販売単価に販売数量を乗じたもの
- (ウ) 種苗を販売することによって得た利益金額

基本額の決定は、利用料算定の基礎となるものであることから、生産量、販売量、販売額など、容易に捕捉可能なものを対象にすることが適当である。

数量は、生産数量で算定することが適当と考えるが、生産したものの、実際の販売数量と大きなギャップがある場合など、生産数量を実際に適用すると実態にそぐわない場合もある。このような場合には、販売数量を適用することも考えられる。

これに対して、販売によって得た利益金額を基本額とする場合は、利益金額の

確定が原価と販売額との差などにより計算されることになるが、これらの額を捕捉することが困難な場合がある。また、販売経費、一般管理費、宣伝費など、当該種苗の利用にどこまで寄与しているのか不明な経費は特に問題になりやすいため、原価としてどこまで含まれるのか、予め決めておく必要がある。

なお、単位当たりの利用料を決定するための利用料率については、従量方式と同様に決定する。

最低利用料の算定

利用状況の如何を問わず、各支払期ごとに最低額の利用料を徴収するものであり、利用料として支払うべき額が最低利用料を超えれば、その分はランニングロイヤルティー方式で徴収する。

専用利用権を第三者に付与した場合には、育成者権者も含めて、他の者の利用が制限されるため、専用利用権を付与して登録品種の普及を進める際は、当該品種の利用を契約で義務づけた上で、最低利用料を徴収することが考えられる。

最低利用料は、最低利用に相当する種苗の販売量等を定め、それに販売単価と利用料率を乗じて算出する。

(2) 一括払い方式

意義

一括払い方式とは、一定金額を契約締結時に利用料として支払うものである。

利用料の算定

利用料は、予定基本額に利用料率を乗ずることにより算定する。

予定基本額は、契約期間中を通じて利用されるすべての種苗を対象として決定される。予定基本額は、以下の場合が考えられるが、種苗の利用態様に応じて適切なものを適用する。

ア 予定販売単価に予定生産数量を乗じたもの

イ 予定販売単価に予定販売数量を乗じたもの

ウ 種苗を販売することによって得られる予定利益金額

予定基本額は、利用料算定の基礎となるものであるため、契約期間中の予定販売単価、予定販売数量、予定生産数量について、過去の販売実績や市場価格等客観的データにより算出するなど、正確に捕捉する必要がある。予定販売単価、予定販売数量、予定生産数量、予定利益等を利用権者から申告に基づいて設定する場合には、それを証明する資料を提出させる。それができない場合は、申告の数値の信頼性を確認するため、申告された額や数量を、契約における上限数値として採用することも考慮する。

利用料率の設定にあたっては、ランニングロイヤルティー方式の場合と同様、当事者間の交渉により自由に設定できる。

(3) イニシャルペイメント方式（一時金払い方式）

意義

イニシャルペイメント方式とは，一定金額を契約締結時に利用料の一部として支払い，契約期間中はランニングロイヤルティー方式で利用料を支払うものである。

イニシャルペイメントは，利用料の前払いとなるだけでなく，過去の利用分の利用料補償の性格を持つ。

利用料の算定

予め所定の販売数量，生産数量，利益額を設定しておき，当該設定値に相当する利用料を一時金として支払い，設定値を超える部分については，出来高に応じて（ランニングロイヤルティー方式）支払う。

利用料の算定方式は，一時金については一括払い方式による利用料算定方式に準じて算定し，出来高相当分についてはランニングロイヤルティー方式による利用料算定方式に準じて算定する。一時金とランニングロイヤルティーの配分比は，適宜決定する。

契約前利用料

利用権者が契約締結前に，当該育成者権に係る品種を利用していた場合，その利用料を一時金として徴収することができる。なお，品種登録前の種苗の利用に係る利用料は，出願公表後に，当該品種を出願者に無断で利用する者に書面による警告をしておけば，その相当額を品種登録後に徴収することができる。

利用料の算出は，ランニングロイヤルティー方式等による利用料の算定方式に準じて，契約前の販売額等に利用料率を乗じて算定する。なお，この利用料の算定方式は，育成者権侵害等の不法行為がないことを前提としての利用料であり，不法行為があった場合には，別途損害賠償金を請求することができる。

4 利用権契約書の標準的モデル案

以下において，登録品種の通常利用権許諾契約書の書式例，専用利用権設定契約書の書式例の標準的モデルを示し，さらに各契約書に追加的に規定されることが検討されるべき事項について示す。

(1) 登録品種に係る通常利用権許諾契約書（例）

（前文）

（以下「甲」という。）と（以下「乙」という。）は，種苗法（平成10年法律第83号）による品種登録を受けている品種に関して，次の条項によって利用契約（以下「本契約」という。）を締結する。

（解説）

当条項は契約当事者が利用権契約の合意に至ったことを示すものである。

（通常利用権の許諾）

第1条 甲は乙に対し，次の登録品種（以下「本品種」という。）について通常利用権を許諾する。

品種登録の番号
品種の属する農林水産植物の種類
品種の名称
育成者権の存続期間

（解説）

- 1 当条項は育成者権に係る利用権を特定するための条項であり，通常利用権か専用利用権か明確になるようにする。
- 2 品種登録の番号，品種の属する農林水産植物の種類，品種の名称，育成者権の存続期間により，利用許諾の対象となる育成者権を特定する。

(許諾の内容)

第2条 前条の通常利用権の内容は、次のとおりとする。

(1) 許諾の期間

(2) 許諾に係る行為の内容

(例) 本品種に係る種苗(原々種及び原種を含む。)について

(例1) 乙が行う生産(乙が委託して行う生産を含む。), 調整, 譲渡の申出, 譲渡又はこれらのための保管の行為とする。(輸出又は輸入を含む場合は, 追加する。)

(例2) 乙がその所属する県下において行う生産, 譲渡の申出, 譲渡又はこれらのための保管の行為とする。

(例3) 乙(所属する組合員を含む)が行う生産, 調整, 譲渡の申出, 譲渡又はこれらのための保管の行為とする。

2 乙は, 本品種を前項(2)で定める行為以外に利用し, 又は第三者に利用させてはならない。

(解説)

- 1 当条項は通常利用権許諾の内容・条件を定めるものである。具体的には, 時間的制限, 場所的制限, 内容的制限を加えて設定する。
- 2 時間的制限としては, 具体的な期間を明確にすることが好ましい。なお, 契約期間については別途定める(第8条)。
- 3 通常利用権の内容は, 例に示したとおり, 登録品種の利用態様の一つ, あるいは複数に設定するかを記載する。この際, 設定にあたって疑義が生じないように明瞭に規定することが必要である。なお, 品種の種苗としての利用態様としては, 生産, 調整, 譲渡の申し出, 譲渡, 輸出, 輸入, から のための保管がある。
- 4 場所的制限としては, 例えば育成者権が有効な地域内において, 地域を区分して設定するほか, 国内の一定地域での生産, 譲渡を設定しなかったり, 外国への輸出を設定しなかったりする場合が考えられる。

<関係法令>

種苗法第2条第4項

- 4 この法律において品種について「利用」とは, 次に掲げる行為をいう。
 - 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。)

(利用料)

第3条 乙は、本契約の契約期間中、次の基準によって計算した金額を利用料として甲に支払わなければならない。

(例1) 種苗売上金額の %

(例2) 種苗生産数量 × 円

(例3) 種苗販売数量 × 円

(例4) 一括払い利用料 円

(例5) 一時金 円及び種苗売上金額の %

2 前項の利用料の支払期日は、毎月 日締めの翌月末払いとする。

3 乙は、甲が定める納付期限までに正当な事由なく前項の利用料を支払わなかった場合には、納付期限の翌日から納付の日までの日数に応じ、利率(%)で計算した延滞金を甲に対して支払わなければならない。

4 経済事情その他に著しい変化が生じたときは、甲乙協議の上、支払期限の未到来の利用料を変更することができる。ただし、協議が調わない場合は、従前の利用料を適用する。

(解説)

1 当該条項は利用料の支払義務を定めたものである。

2 利用料は、利用対象となる種苗等を特定し、利用料率等を明記することが必要である。

3 契約者間で取り決める支払方式は、例示したとおりであるが、基本的には以下の3通りである。

・ ランニングロイヤリティー方式(出来高払い): 例1～3

・ 一括払い方式: 例4

・ イニシャルペイメント方式(一時金払い及び出来高払い): 例5

4 経済事情その他に著しい変化が生じたときは、当然利用料の見直しが必要になることがあり、その後の支払期限の来ていない利用料の変更ができるようにしたものである。

なお、利用料変更の協議が調わなかった場合には、従前の利用料を適用することとしているが、事情変更の原則により契約を解除してもよい。この場合、契約の解除事由としてその旨明記しておくことが望ましい。

(報告等の義務)

第4条 乙は、1年を 月 日から 月 日までと 月 日から 月 日まで……の期間に分け、当該各期間における本品種の利用に係る種苗の生産数量、販売数量、利用料及びその他甲の指定する事項に関する報告書を作成し、当該期間経過後 日以内に甲に報告しなければならない。

2 乙は、前項の期間内に本品種の種苗を販売した事実がないときは、その旨を表示した報告書を前項の報告書に代えて (期限)までに甲に送付するものとする。

3 甲は、第1項の規定にかかわらず、随時必要に応じて、本品種の利用状況その他利用に関する事項について乙に報告を求めることができる。

4 乙は、正当な理由なく、前項の報告を拒むことはできない。

(解説)

1 当条項は、利用料が出来高払い等で支払われることを前提にして、育成者権者が利用料の基礎となる数字を的確に把握できるように利用者に利用料支払いの対象となる数値を報告させることを定めたものである。なお、報告期間については適宜定めることができる。

2 利用料を一時払いで支払う場合は、基本的に第1項は不要であるが、一時払いの金額の正当性を確認するために生産数量等の上限値を設定した場合には、契約終了時にその値をまとめて報告するか、上限値を超えた場合に直ちに報告する義務を課す必要がある。

(通常利用権の移転等の取扱)

第5条 乙について相続その他の一般承継が生じた場合には、その一般承継人は、遅滞なく、甲に通知しなければならない。

2 乙は、本品種の利用に係る事業の一部又は全部の譲渡その他本品種の利用権の移転その他の変更をもたらす行為をしようとするときは、事前に書面による甲の承諾を得なければならない。

(解説)

1 相続等の一般承継が生じた場合には、遅滞なく、育成者権者に通知しなければならないことを規定したものである。なお、利用権者に相続その他の一般承継事由が発生した場合、相手方の資力や信用力に変動を来すこともあり得ることから、利用権の存続について、単なる通知にとどまらず、当事者による協議を定め、協議が整わないときは、契約を終了させる旨定めておくこともできる。

2 品種の利用に係る事業の譲渡など権利の移転や変更がなされる場合には、事前に育成者権者の了解を得ることとしたものである。また、後日の紛争を未然に防止するため、育成者権者の許諾を書面にて求めることにしたものである。

<関係法令>

種苗法第29条

- 1 通常利用権は、前条第2項の裁定による通常利用権を除き、品種の利用の事業とともにする場合、育成者権者(専用利用権についての通常利用権にあっては、育成者権者及び専用利用権者。次項において同じ。)の承諾を得た場合及び相続その他の一般承継の場合に限り、移転することができる。
- 2 通常利用権者は、前条第2項の裁定による通常利用権を除き、育成者権者の承諾を得た場合に限り、その通常利用権について質権を設定することができる。
- 3・4 (略)

(権利の保全等)

- 第6条 甲は、本品種に係る品種登録に関し、異議申立て若しくは取消訴訟が提起されたとき又は取消処分が確定したときは、その旨を乙に速やかに通知するものとする。
- 2 甲は、育成者権を放棄するときは、事前に乙に通知し、その承諾を得るものとする。
 - 3 甲が、本品種に係る育成者権を第三者に移転しようとするときは、事前に乙に通知するものとする。

(解説)

- 1 育成者権に関して異議申立て又は取消訴訟が提起された場合や、品種登録の取消しがあった場合は、通常利用権の成否に影響を及ぼすことになるため、利用権者にその旨を伝えるように義務付けたものである。
- 2 また、育成者権の放棄を行うときも、利用権者に影響が及ぶため、その承諾を得るようにしたものである。ただし、育成者権が放棄された場合は、直ちにこれにより利用契約が履行不能となり、契約解除につながると考えられる。
- 3 育成者権を第三者に移転した場合、通常利用権者は、当該通常利用権の登録のない限り、育成者権の譲受人に対抗できないため、育成者権の移転について利用権者に事前に通知することとしたものである(種苗法第32条第3項参照)。ただし、この場合、本契約の終了あるいは継続について十分な調整が必要と考えられる。
なお、専用利用権者は、品種登録簿への登録が効力発生要件となっているため、育成者権者の譲受人に対して対抗できる。
- 4 さらに、育成者権者について相続その他の一般承継が生じた場合は、事後に利用権者に通知する旨の規定を設けてもよい。

<関係法令>

種苗法第31条

- 1 育成者権者は、専用利用権者、質権者又は第8条第3項、第25条第4項若しくは第26条第1項の規

定による通常利用権があるときは、これらの者の承諾を得た場合に限り、その育成者権を放棄することができる。

2・3 (略)

種苗法第32条

1・2 (略)

3 通常利用権は、その登録をしたときは、その育成者権若しくは専用利用権又はその育成者権についての専用利用権をその後を取得した者に対しても、その効力を生ずる。

4・5 (略)

(権利侵害への対応)

第7条 乙は、本品種に係る育成者権に関し、第三者の侵害又は侵害のおそれのある行為を発見したときは、直ちに甲に報告し、甲と協力してその排除にあたらなければならない。

(解説)

1 当条項は、第三者の侵害又は侵害のおそれがある行為を発見した場合に、利用権者が育成者権者にその旨を通知し、育成者権者に警告、訴訟等の手段をとるよう申し出ることができるように規定したものである。

2 通常利用権者は、育成者権の侵害に対し差止請求権や損害賠償請求権等の積極的な侵害排除等の手段をとり得ない。このため、利用権者は育成者権者が行う侵害排除等の手段に協力することにより、侵害を排除することができる。

<関係法令>

種苗法第33条

1 育成者権者又は専用利用権者は、自己の育成者権又は専用利用権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができる。

2 (略)

種苗法第34条

1 (略)

2 育成者権者又は専用利用権者は、故意又は過失により自己の育成者権又は専用利用権を侵害した者に対し、その登録品種等の利用に対し受けるべき金銭の額に相当する額の金銭を、自己が受けた損害の額としてその賠償を請求することができる。

3 (略)

民法第709条

故意又ハ過失ニ因リテ他人ノ権利ヲ侵害シタル者ハ之ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スル責ニ任ス

(契約の有効期間)

第 8 条 本契約の有効期間は，本契約締結の日から平成 年 月 日までとする。ただし，本品種の登録に関し，取消処分が確定したときは，その確定の日をもって終了する。

(解説)

- 1 当該条項は，契約の有効期限を定めたものである。
- 2 契約の有効期間は，通常利用権の許諾期間と同じに定めればよい。

(契約の解除)

第 9 条 甲は，乙が本契約の規定する義務を履行しないときは，乙に 1 か月の猶予期間を定めてその履行を催告し，当該期間内にその履行がないときは，本契約を解除することができる。

2 前項の場合において，甲に損害が発生したときは，甲は，乙に対し，損害賠償を請求することができる。

(解説)

- 1 育成者権に係る利用契約は，賃貸借と同様，継続的法律関係であるから，契約解除の効果は将来に向かって生じるものであり，「解除」と区別するため「解約の告知」と定義されることがある。これに対して，売買契約の解除は，解除により遡及的に契約の効果を消滅せしめ，相手方に原状回復義務を生じせしめるものではない。なお，民法は，「解除」と「解約」の双方の文言を用いているが，厳密に区別して使い分けている訳ではなく，利用契約においても両者を特に区別することはしない。
- 2 契約の解除は，履行遅滞，履行不能又は不完全履行による解除（法定解除）のほか，契約による解除（約定解除）があるが，本条項は，契約義務違反を広く解除事由とする約定解除条項を規定している。利用料不払いは履行遅滞解除事由となるが，例えば，販売実績報告書の提出義務違反といった契約上の付随義務違反は，その義務違反が契約目的を阻害するときは，契約の不完全履行による解除権が発生する。しかし，予め同義務違反を約定解除権発生事由としておけば，義務違反が契約目的を阻害するか否かを個別に判断することなく契約を解除することができる（ただし，契約義務違反により契約を解除することが権利濫用となるおそれがある場合を除く。）。
- 3 甲が乙の契約上の義務違反により利用権契約を解除する場合としては，
 - 利用料の不払い
 - 許諾範囲外の品種の利用（第 2 条第 2 項参照）
 - 販売実績に関する報告書の未提出又は虚偽報告（第 4 条参照）
 - 一般承継に関する通知の遅滞（第 5 条第 1 項参照）

承諾のない利用権の移転等（第5条第2項参照）

等（その他，乙の調査協力義務を追加的に規定した場合の同義務違反）である。

なお，些細な契約義務違反を約定解除事由とした場合は，当該約定に基づいて解除権を行使することが権利濫用として権利行使の制限を受けたり，あるいは当該約定そのものが公序良俗に反するとして無効とされることもあるので，注意を要する。

- 4 第2項は，債務不履行解除による損害賠償は当然のこととして，契約解除にあたり損害を被ったときは，利用権者に損害賠償をすることができることを念のため規定するものである。

<関係法令>

民法第415条

債務者ガ其債務ノ本旨ニ従ヒタル履行ヲ為ササルトキハ債権者ハ其損害ヲ請求スルコトヲ得債務者ノ責ニ歸スヘキ事由ニ因リテ履行ヲ為スコトヲ能ハサルニ至リタルトキ亦同シ

民法第540条

- 1 契約又ハ法律ノ規定ニ依リ当事者ノ一方カ解除権ヲ有スルトキハ其解除ハ相手方ニ対スル意思表示ニ依リテ之ヲ為ス

- 2 （略）

民法第545条

- 1 当事者ノ一方カ其ノ解除権ヲ行使シタルトキハ各当事者ハ其ノ相手方ヲ原状ニ復セシムル義務ヲ負フ但第三者ノ権利ヲ害スルコトヲ得ス

- 2 （略）

- 3 解除権ノ行使ハ損害賠償ノ請求ヲ妨ケス

第10条 乙は，著しい経済事情その他の著しい変化により，本品種の利用による利益を期待できなくなったときは，本契約を解除することができる。

（解説）

乙の事情変更による解除権を規定する。経済事情その他の著しい変化により品種の利用による利益を期待できなくなったときには，利用権者を契約の拘束から解くことが当事者間の公平にかなうからである。

（契約終了時の義務）

第11条 乙は、本契約終了時において本品種を所有又は占有するときは、本契約終了後1週間以内にそれらを焼却処分しなければならない。

（解説）

契約終了時に乙が所有又は占有する種苗で、利用料未納の清算条項は、契約終了に伴う回復義務として、民法所定の規定から当然認められるが、それに加えて、焼却処分を選択するときはその旨規定する。また、焼却処分に代えて、育成者権者（甲）への引渡義務を規定することも考えられる。

（突然変異の取扱い）

第12条 乙は、契約有効期間中の本品種の利用において突然変異体を発見したときは、遅滞なく甲に通知し、甲の指示に従わなければならない。
2 前項の場合において、乙は、甲の指示に従って前項に規定する品種を育成したときは当該品種の登録を受ける地位の一部を甲に承継するものとする。

（解説）

- 1 利用権者が契約期間中に突然変異体を発見した場合の取扱いである。少くとも、突然変異体の発見は、品種の育成にあたりとはいえないが、その変異を固定する行為は品種の育成にあたり、これを利用権者が行ったときは、その者に当該変異体の品種登録を受ける地位が帰属することになる。本項は、変異体をめぐる甲と乙との紛争を未然に防止するため変異体を発見したときは甲の指示を仰ぐものとし、その指示により乙が育成したときは、品種登録を受ける地位の一部を甲に承継するものとしたのである。
- 2 品種登録を受ける地位の一部を甲に承継すると、変異体に係る品種の出願は、甲及び乙の共同で行わなければならないことになる。また、当該変異体に係る品種が登録されると、当該品種の育成者権は、甲及び乙の共有となる。
- 3 なお、乙が変異体に係る品種を育成したにもかかわらず、甲が無償で当然承継するような合意は、独占禁止法の趣旨に照らし好ましくないであろう。

（契約費用）

第13条 本契約の締結に関して生じた費用は、各自の負担とする。ただし、印紙税は、乙の負担とする。

（解説）

契約の締結にかかる経費（代理人選任費用等）については、育成者権者及び利用権者の自己を負担としつつ、契約書作成に係る印紙税については、利用権者の負担とする。

（当事者の責務等）

第14条 甲及び乙は、信義に従い誠実に本契約の履行に努めなければならない。
2 本契約に定めのない事項及び本契約の事項に疑義が生じた場合は、甲及び乙は、協議して定めるものとする。

（解説）

- 1 第1項は、契約当事者は、お互いに信義誠実の原則に従って、契約の履行をするよう努める義務を課するものである。
- 2 第2項は、契約に規定がない事項又は契約事項に疑義が生じた場合に、甲、乙が協議して定めることとしたものである。基本的には契約前に考え得るケースを全て契約書に盛り込むことが望ましいが、契約後に疑義が発生した場合は双方が協議して決定することとしたものである。

（合意管轄）

第15条 本契約に関する紛争の裁判管轄については、 地方裁判所とする。

（解説）

裁判管轄については、民事訴訟の一般原則によるが、予め当事者間で合意した場合には、当該裁判所が紛争の合意管轄となる。管轄に関する合意は書面により行われることとされているので、契約においてこれを定めることとする。なお、裁判に代えて、仲裁条項を設けることもできるが、仲裁条項を定めた場合は仲裁の指示に不服がある場合でも通常訴訟を提起することができなくなるので、注意を要する。

また、外国企業等との契約の場合には、準拠法を定めておく必要がある。具体的には、次のような規定が考えられる。

例：本契約の成立及び効力並びに、本契約に関して発生する問題の解決及び履行等につ

いては，日本国の法律に準拠するものとする。

<関係法令>

民事訴訟法第11条

- 1 当事者は第一審に限り，合意により管轄裁判所を定めることができる。
- 2 前項の合意は，一定の法律関係に基づく訴えに関し，かつ，書面でしなければ，その効力を生じない。

(後文)

本契約の締結を証するため，本契約書2通を作成し，甲及び乙がそれぞれ1通を保管する。

年 月 日

甲

住所

氏名(法人にあっては名称及び代表者の氏名) 印

乙

住所

氏名(法人にあっては名称及び代表者の氏名) 印

(解説)

- 1 後文において，双方が契約書を交わし，それぞれが保管することを確認する。この後文の文言がなくても契約の効力には関係しないが，そのような文言を入れるのが一般的である。
- 2 期日は契約の成立した時期を特定するために必須である。
- 3 契約当事者の名前とともに，所在地，契約締結権限のある代表者名を記載し，契約の成立を証明する有力な証拠とする。
- 4 押印に使用する印鑑は，原則として印鑑証明書用の印鑑(実印)が望ましい。

(2) 専用利用権設定契約書（例）

専用利用権の設定の場合は，(1)の通常利用権の許諾契約書の次の条項を以下のように変更することが必要である。

（専用利用権の設定）

第1条 甲は乙に対し，次の登録品種（以下「本品種」という。）について専用利用権を設定する。

品種登録の番号
品種の属する農林水産植物の種類
品種の名称
育成者権の存続期間

（解説）

当条項は，育成者権に係る利用権を特定するための条項であり，専用利用権の設定であることを明確にする。

（専用利用権設定の内容）

第2条 前条の設定の内容は，次のとおりとする。

- (1) 設定の期間
- (2) 設定に係る行為の内容

（例）本品種に係る種苗（原原種及び原種を含む。）について

（例1）乙が行う生産（乙が委託して行う生産を含む。），調整，譲渡の申出，譲渡又はこれらのための保管の行為とする。（輸出又は輸入を含む場合は，追加する。）

（例2）乙がその属する県下において行う生産，譲渡の申出，譲渡又はこれらのための保管の行為とする。

（例3）乙（その所属する組合員を含む）が行う生産，調整，譲渡の申出，譲渡又はこれらのための保管の行為とする。

2 乙は，本品種に係る許諾を前項(2)で定める行為以外に利用し，又は第三者に利用させてはならない。

(解説)

- 1 当条項は、専用利用権設定の内容を定めるものである。専用利用権は、育成者権の内容の一部に制限することもできる。制限の態様としては、通常利用権の場合と同様、時間的制限、場所的制限、内容的制限がある。専用利用権を設定すると、その設定された範囲内においては、第三者はもとより育成者権者においてもこれを利用することが制限されるため、その設定範囲については当事者間において十分協議しておく必要がある。
- 2 専用利用権者は、育成者権者の許諾があれば、これを第三者に通常利用権の許諾をすることができる(種苗法第25条第4項)。第2項では、これを制限する旨規定している。仮に、専用利用権者が第三者に対して通常利用権を許諾しようとする場合には、育成者権者による許諾を事前に書面にて求める旨の規定をおくことが考えられよう。

<関係法令>

種苗法第2条第4項

- 4 この法律において品種について「利用」とは、次に掲げる行為をいう。
 - 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。)

種苗法第25条

- 1 育成者権者は、その育成者権について専用利用権を設定することができる。
- 2 専用利用権は、設定行為で定めた範囲内において、業としてその登録品種等を利用する権利を専有する。
- 3 専用利用権は、品種の利用の事業とともにする場合、育成者権者の承諾を得た場合及び相続その他の一般承継の場合に限り、移転することができる。
- 4 専用利用権者は、育成者権者の承諾を得た場合に限り、その専用利用権について質権を設定し、又は他人に通常利用権を許諾することができる。
- 5 第23条の規定は、専用利用権に準用する。

（専用利用権の移転等の取扱）

第5条 乙について相続その他の一般承継が生じた場合には，その一般承継人は，遅滞なく，甲に通知しなければならない。

2 乙は，本品種の利用に係る事業の一部又は全部の譲渡その他本品種の利用権の移転その他の変更をもたらす行為をしようとするときは，事前に書面による甲の承諾を得なければならない。

（解説）

- 1 第1項は，相続等の権利の承継については遅滞なく相手方に通知しなければならないことを表示したものであり，基本的には，通常利用権において解説したことが当てはまる。もっとも，育成者権者は，専用利用権を設定した場合には，その範囲内においては，自らこれを利用することが制限されるため，専用利用権の実施が確実に行われることが不可欠である。そこで，一般承継事由が生じた場合は，利用権者の実施能力に変動をきたすことになるため，一般承継が生じた場合はその存続について協議を求める旨の規定をおくことが通常利用権の場合に比して，より必要となろう。
- 2 第2項は，品種の利用に係る事業の譲渡その他の権利の移転等がなされる場合には，事前に育成者権者の了解を得ることとしたものであり，通常利用権において述べたとおりである。

<関係法令>

種苗法第25条

1・2 （略）

3 専用利用権は，品種の利用の事業とともにする場合，育成者権者の承諾を得た場合及び相続その他の一般承継の場合に限り，移転することができる。

4 専用利用権者は，育成者権者の承諾を得た場合に限り，その専用利用権について質権を設定し，又は他人の通常利用権を許諾することができる。

5 （略）

（権利侵害への対応）

第7条 乙は、本品種に係る専用利用権に関し、第三者の侵害又は侵害のおそれのあるときは、自己の負担及びその責任において、侵害排除及び侵害予防の手段を講じることができる。この場合、第三者から得た損害賠償金は乙に帰属する。

2 前項の場合、乙は甲に事前に通知し、甲の同意を得るものとする。

（解説）

- 1 専用利用権者は、育成者権者と同様に警告、訴訟等による侵害排除の手段が認められている。第1項は、権利侵害時に専用利用権者が自己の費用及び責任により単独で侵害排除手段をとり得ることを規定している。
- 2 第2項は、育成者権者自らも、侵害に対する排除が認められているところ、専用利用権者が侵害排除又はその予防手段を講じるときは、事前に育成者権者に通知することを確認的に規定しておくものである。

<関係法令>

種苗法第33条

- 1 育成者権者又は専用利用権者は、自己の育成者権又は専用利用権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができる。
- 2 （略）

種苗法第34条

- 1 （略）
- 2 育成者権者又は専用利用権者は、故意又は過失により自己の育成者権又は専用利用権を侵害した者に対し、その登録品種等の利用に対し受けるべき金銭の額に相当する額の金銭を、自己が受けた損害の額としてその賠償を請求することができる。
- 3 （略）

民法第709条

故意又ハ過失ニ因リテ他人ノ権利ヲ侵害シタル者ハ之ニ因リテ生シタル損害ヲ賠償スル責ニ任ス

(契約の解除)

第9条 甲は、乙が本契約の規定する義務を履行しないときは、乙に1か月の猶予期間を定めてその履行を催告し、当該期間内にその履行がないときは、本契約を解除することができる。

2 甲は、前項の規定にかかわらず、乙の正当な理由なくして第2条により定められた範囲内において本品種の利用実績が認められないときは、乙に1か月の猶予期間を定めてその利用の実施を催告し、当該期間内に本品種の利用実績がないときは、本契約を解除することができる。乙の合理的な努力にもかかわらず、本品種の利用実績が極めて妥当でないときも同様とする。

3 前2項の場合において、甲に損害が発生したときは、甲は、乙に対し、損害賠償を請求することができる。

(解説)

1 第1項の約定解除権の規定及び第3項の解除の際の損害賠償の規定は、通常利用権の許諾書の書式例において述べたとおりである。

2 育成者権者が登録品種について第三者に専用利用権を設定した場合には、その設定された範囲内においては育成者権者といえどもその利用が制限されるため、育成者権者は、専用利用権者の当該品種の利用による利用料を通じて自ら利益を上げることとなる。ところが、専用利用権者が、正当な理由なく、設定された範囲内において登録品種を利用しようとしなかった場合や、定められた実績を上げられない場合には、育成者権者にとって不測の損害を被る。とりわけ、利用料について出来高払い方式を採用するときは、然りである。そこで、このような場合には、育成者権者が専用利用権の契約を解除できる旨の約定解除事由を設けておくことが考えられる。

3 第2項後段は、「利用実績が極めて妥当でないとき」との文句を用いているが、独占禁止法の趣旨にかんがみて、なるべく単位あたりの利用実績を定めるようにして、解約事由を限定しておくことが妥当であろう。

(3) 追加的検討事項

(1)・(2)において通常利用権許諾契約書，専用利用権設定契約書において規定されるべき基本的事項を示したが，状況に応じて，以下の事項を追加的に規定することを検討する必要がある。

第3条について利用料の返還に関する規定

品種登録の取消処分がされた場合における取消確定日までの利用料，あるいは育成者権者が育成者権を第三者に譲渡した場合における譲渡日までの利用料について，当事者間において予め合意しておいてもよい。

また，利用権者に起因して契約が解約された場合には，利用料の返還請求は一切認めない旨を定めてもよい。

- ・ 乙は，本品種について，品種登録取消処分が確定したときにおいても，当該確定日までの第1項に規定する利用料の支払債務を免れない。
- ・ 乙は，甲が本品種に係る育成者権を第三者に移転したときにおいても，当該移転の日までの第1項に規定する利用料の支払債務を免れない。
- ・ 甲は，本品種について品種登録取消処分が確定したときにおいても，既に受領した利用料を乙に返還しない。ただし，甲は自らに起因する事由によりその登録が取り消されたときは，取消処分の確定日以降の利用料を乙に返還するものとする。
- ・ 甲は，乙に帰因する事由により本契約の解約がなされたときは，既に受領した利用料を乙に返還しない。

第4条について報告の正当性を確認する規定等

利用権者からの報告の正当性を確認するために育成者権者の利用権者に対する立入調査を定める。調査に当たっては，育成者権者又は育成者権者の指定する守秘義務を課された代理人（公認会計士，弁護士等）が調査を行うようにし，秘密保持に留意することが必要となる。

- ・ 甲は，乙の事業所に甲の従業員又は甲の指定する代理人を派遣して，合理的な業務時間内に本品種の利用に関する乙の帳簿書類及び生産現場を調査できる。

名称の使用義務

種苗法第22条により登録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、当該品種の名称を使用しなければならないことから、確認的にこれを定める。特に、侵害訴訟において登録品種の名称が付されずに、流通におかれた場合、侵害者から無過失の抗弁が提出されることがあるため、このような規定をしておくことが望ましい。

(名称を使用する義務)

第 条 乙は、本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、本品種の名称を使用しなければならない。

< 関係法令 >

種苗法第22条

- 1 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41条第2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 （略）

権利の登録

利用権の農林水産省への設定の登録に関する条項である。専用利用権は、その設定の登録が効力発生要件となっているため、農林水産省への設定の登録が必要である。したがって、専用利用権の設定契約においては、本条項の規定を置いておく必要がある。なお、専用利用権の設定の登録の前に他の通常利用権の許諾がなされた場合は、当該通常利用権に専用利用権の効力は及ばない。

これに対して、通常利用権は、育成者権の譲受人や専用利用権者に対して、その効力を対抗できない。したがって、特に、利用権者が育成者権者との間で独占的通常利用権を許諾したときは、通常利用権の登録を行っておくことが望ましい。

(権利の登録)

第 条 乙は、本契約締結後、自己の費用をもって、利用権に関する登録をすることができる。

2 前項の場合において、甲は、利用権に関する登録申請をするにあたり、乙に必要な協力をしなければならない。

<関係法令>

種苗法第32条(抄)

1 次に掲げる事項は、登録しなければ、その効力を生じない。

一 (略)

二 専用利用権の設定、移転(相続その他の一般承継によるものを除く。)、変更、消滅(混同又は育成者権の消滅によるものを除く。)又は処分の制限

三 (略)

2 (略)

3 通常利用権は、その登録をしたときは、その育成者権若しくは専用利用権又はその育成者権についての専用利用権をその後取得した者に対しても、その効力を生じる。

4 (略)

5 通常利用権の移転、変更、消滅若しくは処分の制限又は通常利用権を目的とする質権の設定、移転、変更、消滅若しくは処分の制限は登録しなければ、第三者に対抗することができない。

契約の更新

契約の更新について、予めその方法及び協議について規定しておいてもよい。例えば、次の規定のように、契約の更新を望む場合は、契約満了前に予め書面で相手方に通知の上、契約条件について協議し、協議が整わない場合は契約が終了する旨規定しておくことが考えられる。

(契約の更新)

第 条 本契約は、更新することができる。この場合、契約条件については別途協議するものとする。

2 甲又は乙は、本契約の更新を希望するときは、本契約の契約期間満了の 月前までに、本契約の相手方に書面にて通知するものとする。

3 前項の協議が調わなかったときは、本契約期間の満了をもって終了する。

附属書

技術的な細目にわたる項目を附属書で定める。例えば，附属書で決めるものには，以下のものが考えられる。

- ・ 利用料支払の対象となる生産数量等の定義
- ・ 利用料支払方法
- ・ 利用料変更の方法
- ・ 利用料変更理由
- ・ 名称使用の方法
- ・ 通知方法

附属書も契約書の一部であり，本文との間に効力の差があるものではない。

附属書で決めた事項については，事情の変化に合わせて協議の上随時変更し，契約の円滑化を図るべきであり，このため第2項の規定が必要となると考える。

(附属書)

第 条 本契約の細目については，附属書でこれを定める。

- 2 甲又は乙は，経済事情その他に著しい変化が生じたときは，前項の附属書の変更について協議するものとする。
- 3 前項の規定による協議が調わないときは，従前の附属書に定めるところによるものとする。

第5 権利侵害への対応

1 民事的救済

権利侵害の対応は、いずれの場合にも法律実務家との相談あるいは指導のもとにおいて行うのが何よりも重要である。ここでは、そのような場合の参考のために、その概要について説明することとする。

(1) 総説

育成者権者又は専用利用権者は、自己の権利侵害行為 に対して、 差止請求、 損害賠償請求、 信賴回復措置の請求を求めることができる。

「侵害行為」とは、第三者が権原（法律上の根拠があること）なく登録品種等を利用することであり、例えば、育成者権者の登録品種の利用を事実上妨害したような行為は含まれない。

なお、通常利用権が育成者権者や専用利用権者との間の債権的な効力にとどまることから、通常利用権者は、差止請求及び信賴回復措置の請求をすることはできない。また、通常利用権者は、第三者が無権原で利用に係る種苗の利用を開始した後も無関係に利用を継続することができることから、第三者の利用が不法行為に基づくものとはいえず、損害賠償請求権の行使は認められない。

これに対し、独占的通常利用権 者は、契約により当該種苗を独占的に利用することができることから、第三者の権原によらない当該種苗の利用は、自己の独占的利用権を侵害するものといえることから、無権原で当該種苗を利用する第三者に対して損害賠償請求権を行使できる。

育成者権者と利用権者との間で、育成者権者が他の第三者に利用権の許諾をしない旨の特約が付されたように、当該登録品種の利用を独占的に行うことができる権原をいう。

(2) 差止請求

育成者権者又は専用利用権者は、自己の育成者権又は専用利用権を侵害する者又は侵害するおそれがある者に対し、その侵害の停止又は予防を請求することができる。また、育成者権者又は専用利用権者は、侵害行為を組成した種苗若しくは収穫物又は侵害行為に供した物の廃棄その他侵害の予防に必要な行為を請求することができるが、差止請求と併せて行使することが必要である。

育成者権又は専用利用権は、登録品種（特性により明確に区別できない品種を含む。）等を独占的に使用する権原であるから、権原なくして登録品種等を利用する第三者の利用行為に対して、まずはその独占的利用の回復を図る必要がある。そのため、種苗法は、育成者権又は専用利用権を侵害する行為又は侵害するおそれがある行為の差止請求の制度を設けている。

このような制度趣旨によれば、差止請求の相手方の故意又は過失は必要ではなく、育成者権者又は専用利用権者は、相手方の侵害行為の存在又はそのおそれがあること

を主張，立証すれば足りる。なお，「侵害するおそれがある」とは，自己の育成者権又は専用利用権の侵害の蓋然性があることである。

【具体例】

甲は，登録品種Aの育成者権者である。乙は，品種Aを甲に無断で増殖し，卸売業者に増殖した種苗の一部を売却した。

（対応策）

事例において，乙が甲に無断で品種Aを増殖し，業者にその一部を売却した行為は，種苗の生産及び譲渡行為にあたり，育成者権の侵害行為である。甲は，無断で増殖された品種Aが市場に出回ると，自らの販売市場を奪われることになり，無断増殖に係る品種が粗悪（例えば，発芽率が低い）であれば，自らの市場の信頼を損ないかねない。

そこで，甲は，乙に対し，育成者権の侵害行為（事例においては，種苗の生産行為やそれに続く譲渡行為）の差止請求訴訟と損害賠償を提起することになる。なお，甲は，差止請求訴訟と併せて，乙に対し，乙の手元にある品種Aの廃棄処分，侵害に供した物の廃棄処分（例えば，果樹にあっては，挿し木用の枝をとるためだけに栽培されている植物の焼却など）を求めることができる。

もっとも，甲が差止請求訴訟を提起したとしても，乙が手元にある品種Aの種苗を増殖し，第三者に対し売却することは止められない。そこで，甲は，乙に対し，差止請求訴訟提起前あるいは訴訟提起と同時並行で，品種Aの販売禁止の仮処分を申し立てる必要がある。

甲は，仮処分の申し立てに際し，乙の増殖に係る品種Aが登録品種と同一又は特性により明確に区別することができない品種であることを具体的な疎明資料を添えて疎明する必要がある。また，差止仮処分は，仮の地位を定める仮処分であって，著しい損害又は急迫の危険を避ける場合に限って認められることから，保全の必要性については高度なものが要求される。具体的には，乙の無断増殖によって生じる損害の立証の困難性であるとか，品種Aが甲の主力製品であることなどが主張の中心となろう。

訴訟における「証明」は，当事者が裁判官をして合理的な疑いを差し挟まない程度に真実らしいとの確証を得さしめた状態を指すのに対し，「疎明」は，当事者がこれより低い一応確からしいとの推測を裁判官に得さしめる状態をいう。もっとも，販売禁止の仮処分は，これが認められると本案判決で認容されたとの同じ効果をもたらすことから，証明と同程度のレベルにまで疎明される必要がある。

(3) 損害賠償請求

要件

育成者権者又は専用利用権者（独占的通常利用権者を含む。(3)において権利者という。)は，故意又は過失により自己の権利を侵害する者に対して，損害賠償の請求をすることができる。民法上の不法行為に基づく損害賠償請求である。民法

上の不法行為に基づく損害賠償請求の要件は、次のとおりである。

ア 侵害行為の存在

具体的には、権利者の許諾なしに、登録品種（特性により明確に区別することができない品種、従属品種、交雑品種を含む。）を利用したこと

イ 侵害者の故意又は過失

ウ 権利者に損害が発生したこと

エ アとウの間に相当因果関係があること

その他、権利者は、侵害者に対して不当利得による返還請求（民法703条）ができる。不法行為請求が3年の消滅時効にかかるのに対して、不当利得返還請求権は10年で時効消滅することから、侵害行為から3年経過後に請求する場合には有用であるが、立証責任との関係で不法行為に基づく請求の方が有利である。

法律上の推定等

不法行為訴訟において、自己の権利を侵害された者は、侵害者に対して前記アないしエの各要件を主張するのが原則である。しかし、育成者権は、その登録に係る品種を秘密裏に増殖するなどして侵害されるため、侵害者の故意又は過失の要件や、損害の立証に困難を来すことがある。そこで、種苗法は、次のような法律上の推定規定等を置き、挙証責任を侵害者に転換している。

裁判所がある証明対象事実について、その存否のいずれにも確定できない場合でも、判決を可能にするためその事実の存在又は不存在を擬制して法律効果の発生又は不発生を判断することにより、一方当事者が被る不利益をいう。

ア 過失の推定

侵害者の故意又は過失の要件のうち、侵害者の過失を推定する。登録品種は、官報等によりその内容が公になっていること、登録品種を種苗として譲渡するにあたっては登録品種の名称使用が義務づけられていることが推定の根拠である。これにより、侵害者の方で自ら過失がないことを立証することになる。

イ 損害額の推定

損害額について立証責任の転換を図る。前述のとおり、侵害行為は、権利者の知らないところで行われる上、侵害行為による利益額は、その積算資料が全て侵害者の方にあるほか、侵害行為により得られた利益額が判明したとしても、侵害者の経営規模、消費者の嗜好、競業商品の存在といった様々な要因が絡んでいるため、侵害行為により得られた利益額と相当因果関係があるものか否か（前記エ）が不明なことが多い。そこで、種苗法は、権利者において、侵害者が侵害行為により受けた利益額を証明したときは、その額を損害額と推定する旨の規定を置いた。これにより、侵害者の方で、当該利益額のうち、権利者の損害に帰属しない額を具体的に立証しなければならないことになる。

ウ 法定最低賠償額

権利者は、侵害者の利用に係る登録品種の利用料相当額を損害額として請求することができる。利用料相当額は、権利者のロイヤルティーの実績等を基礎に、

当事者間の個別事情を加味して具体的に裁判所が算定することになる。なお、裁判所は、利用料相当額の算定にあたり、侵害者に故意又は重過失がないときは、その点を参酌することができる」とされている。

書類の提出

文書一般の提出義務は、民事訴訟法220条に規定するところであるが、種苗法は、原告及び被告双方による相手方の損害額の計算に必要な書類の提出を求めることができるようにした。この規定により、裁判所は、民事訴訟法による文書提出義務に係らないものでも損害額の算定に必要な書類であれば、提出命令ができるようにしている。

なお、本条による提出命令があったにもかかわらず、当事者が命令に係る文書を提出しないときや、相手方の使用を妨げる目的で文書を毀損等したときは、民事訴訟法により、相手方の主張が真実であるとみなされる。

【具体例】

甲は、カーネーションAの育成者権者である。甲は、乙が増殖、販売しているカーネーションBをAと同一品種であるとして、乙に対して損害賠償請求訴訟を提起した。

（対応策）

甲は、乙の増殖、販売に係るカーネーションBが登録品種Aと同一又は特性により明確に区別することができない品種であること、甲の損害額を具体的に主張、立証しなければならない。損害額は、不法行為の一般原則に則り、侵害がなければ得られたであろう利益（逸失利益など）を主張し、立証することも考えられる。具体的には、侵害行為により売上が減少すればその相当額、侵害行為に起因して利用料が減少すればその相当額が考えられる。その他、積極的損害として、侵害調査費用、弁護士費用を主張することが考えられる。もっとも、これらの損害額が認められるためには、売上の減少や利用料の減少が侵害者による侵害行為にのみ起因することを立証しなければならないが、困難であろう。そこで、甲は、損害額として、乙がカーネーションBを販売したことにより受けた利益額を主張、立証するか、あるいは登録品種Aの利用料相当額を主張、立証するかのいずれかになる。なお、甲は、乙の利益額を証明するため、関係書類（例えば、販売実績に関する資料）の提出命令の申立てを行うことが多いと思われる。

次に、乙の対応策をみてもみる。乙は、カーネーションBが登録品種Aと同一ではないと考える場合には、甲の主張を否認し、具体的に登録品種Aと特性により区別できることを主張することになる（積極否認）。また、乙は、カーネーションBが登録品種と同一又は特性により明確に区別することができないと認定された場合に備えて、次のような主張をすることが多いであろう。

ア 先育成の抗弁

甲が登録品種Aを育成するより前に乙がカーネーションB（登録品種と同一又は特性により明確に区別することができない品種）を育成したときは、乙に先育成による通常利用権が発生する。

イ 無過失の抗弁

侵害訴訟にあつては、侵害者の過失が推定されることから、侵害者において侵害行為につき過失がなかったことを主張立証する必要がある。例えば、登録名称が付されずに販売されたものを購入したことにより、登録品種であることが分からなかったという場合などは無過失であると判断されることもある。なお、無過失の立証に成功した場合であっても、侵害の差止請求は受ける。

ウ 損害額についての抗弁

侵害訴訟の消極的財産侵害（逸失利益）の立証に関して、侵害者の侵害行為により得た利益の額は、侵害者が侵害行為により得た利益額と推定される。したがって、この推定を覆す事実は被告において主張、立証する必要がある。例えば、原告が現実には被った損害額を被告において主張、立証することにより、損害額の推定を覆滅させることができる。

エ 権利濫用の抗弁

侵害者は、抗弁として登録品種が無効であるとの主張をすること（無効の抗弁ともいう。）は実務として認められていないが、育成者権の付与が行政処分であることにかんがみ、当該育成者権の付与に明白に無効事由があるときは、当該育成者権に基づく請求は権利濫用であるとの抗弁を提出することができる（特許の事例ではあるが、最高裁平成12年4月11日「キルビー半導体特許事件」参照）。なお、育成者権の付与に明白な無効事由がある場合とは、未譲渡性の要件を欠く事実などが考えられる。

その他、本設例と離れて育成者権侵害訴訟の被告の抗弁として考えられるものとしては、

権利消尽の抗弁（第3.4「権利の消尽」参照）

自家増殖の抗弁（第3.3「農業者の自家増殖」参照）

試験研究の抗弁（第3.1「試験又は研究目的の品種の利用」参照）

などが考えられる。

(4) 信頼回復措置請求

故意又は過失によって育成者権又は専用利用権（独占的通常利用権を含む。）を侵害したことにより育成者権者又は専用利用権者（独占的通常利用権者を含む。）の業務上の信用が害された場合、権利者は侵害者に対して損害賠償の請求に代えて、又は損害賠償請求とともに信頼回復のための必要な措置を請求することができる。

例えば、侵害者が品質にばらつきのある品種を市場に出荷したことにより、登録品種に対する市場価値が損なわれたり、育成者権者の信用が損なわれた場合が考えられる。信頼回復の措置としては、新聞、雑誌等に謝罪広告を掲載するよう求める場合などが考えられよう。

2 権利侵害の対応手続

育成者権又は専用利用権が侵害された場合の具体的な救済方法は前に述べた。ここでは侵害情報をいかに把握し、分析した上で法的手続へ移行していくかの具体的プロセスを検討する。

(1) 侵害行為に関する情報の把握

侵害行為に関する情報は、利用権者(通常利用権者や専用利用権者など)を通じて、あるいは市場、園芸店、ホームセンター等からの通報など様々なルートから得られる。権利者は、侵害に関する情報を得たときは当該情報の真偽を確かめるために調査を行い、かつ証拠資料を収集する必要がある。

とりわけ、問題とされている品種が登録品種と同一又は特性により明確に区別できない品種であるのか否か、登録品種の主たる特性をそのままにして特性の一部を変化させたに過ぎない従属品種であるのか否かの情報及び判断が重要である。このため、1次的には次のような資料や情報の収集又は調査から始めることとなると思われる。

侵害の疑いのある品種の商品名、品種の特性の概要の把握

侵害の疑いのある品種の栽培元、販売元ないし輸入元、所在地の追跡

当該品種に関する広告、パンフレット、記事等の収集

なお、販売ルートの追跡により、明らかに登録品種と同一であると確証が得られる場合を除いて、法的手続まで移行することを視野に入れる場合には、登録品種と侵害の疑いのある品種を公的機関等に栽培委託し、その特性を調査する必要があるが、相当時間を要するため早期に委託先を調査し、準備しておくことが肝要である。

ちなみに、登録品種と侵害の疑いのある品種について、DNA配列の解析等により両品種が同一であるか否かを比較することも有用ではある。しかし、DNA配列が異なることをもって侵害の事実が否定されるわけではないことに注意を要する。すなわち、育成者権は、登録品種と特性により明確に区別できない品種にまでその効力が及ぶのであり、DNA配列を基準としているわけではないからである。いずれにせよ、登録品種と侵害の疑いのある品種についてDNA配列が一致することは同一品種であることを証する有力な間接証拠とはなろう。

(2) 法律実務家への相談

(1)の資料の収集及び調査の結果により、権利侵害の疑いが高まった場合には、法律実務家(具体的には知的財産権に精通した弁護士)に相談するのが望ましいと思われる。すなわち、権利者は、法律実務家に相談することにより、当該品種が権利侵害を構成するものか否か、調査活動のポイントについて助言を受けることができるほか、具体的な法的手続や解決方策について意見を求めることができる。

いかなる段階で法律実務家に相談、依頼するかは、相手方の交渉態度や侵害の規模などに応じて各事例ごとに異なるであろうが、少なくとも最終的な警告書を送付する段階までには代理人として依頼しておくことが適切であろう。なお、弁護士会に問い合わせることにより、知的財産権を専門に扱う弁護士の紹介を受けることができる。

(3) 交渉及び警告書の送付

交渉方針の確認

権利者は、侵害者と交渉を開始するにあたって、まず交渉方針を決める。具体的には、相手方が侵害の事実を認めた場合と侵害の事実を否認した場合をそれぞれ想定した上で、法的手続まで視野に入れるのか、和解にとどめ相手方に改めて利用権を許諾するかなどの交渉の見通しと解決策について法律実務家を交えながら確認していくことになる。

なお、専用利用権者（独占的通常利用権者を含む。）が侵害対応手続を行うにあたっては、育成者権者と事前に対応方針を協議しておくことが望ましい。

警告書の送付

最初の警告書の送付は、侵害の事実を相手方に警告するとともに、相手方から侵害の存否に関する反論の機会を与えるものであるから、送付日時とその内容はもとより相手方の反論内容を記録化しておく必要がある。なお、交渉過程における反論及び再反論についても同様である。したがって、これらは内容証明郵便にて行っておくことが望ましい。

警告書（書式例参照）には次のような事項を記載しておくのが一般的である。

ア 育成者権の内容

具体的には、登録品種の種類、登録番号、登録年月日、品種名称を記載。

イ 侵害行為の摘示

登録品種と同一若しくは特性により明確に区別できないこと又は従属品種若しくは交雑品種であることを示した上で、侵害行為に該当する具体の行為を相手方に示す。

ウ 回答期限と対応策の摘示

相手方の反論等の回答期限と期限までに回答がない場合の対応を相手方に示す。

なお、最初の警告書には、前記ア及びイの事項に加え、侵害者において調査を行うことを促す程度にとどめる方が、無用な感情的対立による紛争の激化を防ぐことになるとと思われる（「 「警告を行う場合の留意点」を参照。）。また、回答期限は交渉の段階に応じて適宜定めることになるとと思われる（通例は2週間程度と思われる。）。

警告を行う場合の留意点

ア 対立的な警告は禁物

侵害行為は、必ずしも故意に行われるとは限らないため、むやみに感情的な対立を煽るような警告文を示すことは避けるべきである。また、相手方の信用を害したり、社会的地位を低下させるような文言を用いて警告をすると、かえって営業妨害等を理由とした損害賠償等の訴訟を提起されかねないので、相手方の立場に配慮する必要がある。

イ 明確な交渉方針と真摯な対応

警告書に対する相手方の回答いかんによっては和解による解決が図られる場合も

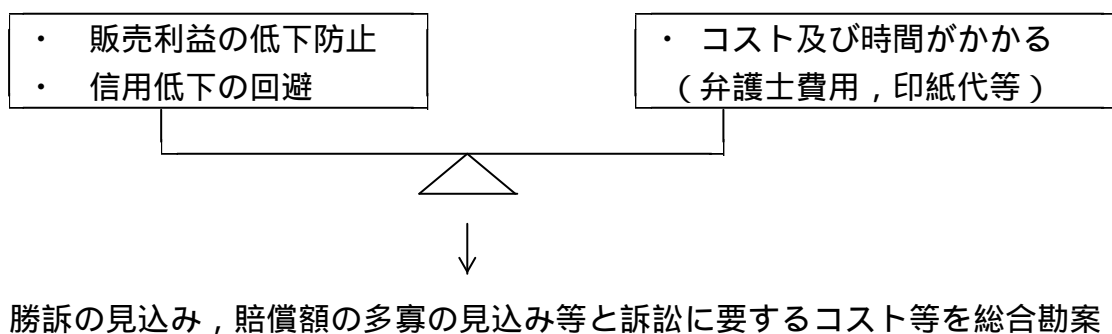
十分あり得る。したがって、警告書を出すにあたっては相手方の出方を予測しつつ、紛争を早期に解決させるように努めるべきである。相手方から登録品種の特性表を求められたときは、早期にそれを示すなどの真摯な対応も場合によっては必要と思われる。

(4) 交渉決裂の判断

最初の警告を契機として相手方との反論や再反論を繰り返すことにより、侵害に関する争点や対応策が明確になる。交渉の結果、相手方の侵害の可能性が否定できないとの結論に達すれば、法律実務家との相談を交えた上で最終的な警告書を送付することになる。もっとも、交渉の過程において、相手方が侵害の事実を認め、和解の機運が高まれば和解に至ることも少なくないであろう。最終的な警告書の送付にあたっては、改めて前記(3)で述べた警告書の記載事項に加え、侵害行為の即時停止と種苗等の廃棄を求めるとともに、損害賠償訴訟等の具体的手続をとる用意がある旨の警告を発する。

交渉の決裂の判断は慎重に検討されるべきである。例えば、相手方が最初の警告書に対する回答を示さなかったり、従前と同じ回答を繰り返して真摯な交渉態度を示さないなどの場合には、和解による解決は困難であるとして具体的な法的手続に移行することになる。法的手続に移行するにあたっては、弁護士費用、人件費、追加証拠作成費用、印紙代等の訴訟に要する費用と、請求が認められる蓋然性と見込まれる賠償額の多寡等について総合的に勘案して決するべきである。

【訴訟提起の判断】



(5) 法的手続への移行

交渉決裂により法的手続に移行することとなった場合には、いかなる訴訟手続により、いかなる内容の救済を求めるかの選択に移る。救済内容は前に述べたとおりであるので、ここでは訴訟手続のバリエーションについて概観する。

侵害禁止の仮処分

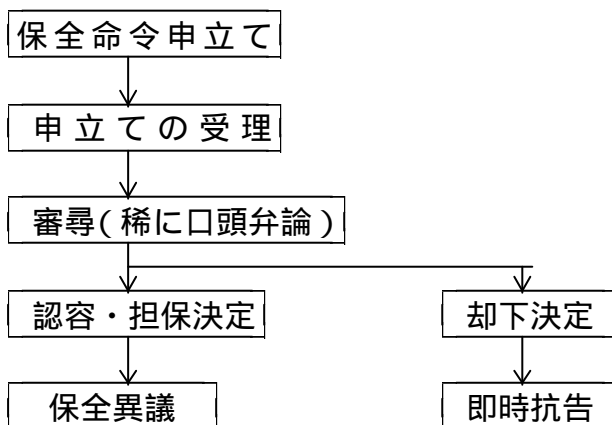
侵害行為を組成する種苗又は収穫物に対する差止請求権を被保全債権として申し立てる「仮の処分」である。仮の処分であるから、一定期間に本案訴訟を提起しな

いと、保全処分が取り消されることがある。保全の申立ての趣旨は、侵害者に対する侵害組成物件たる種苗又は収穫物の販売禁止のほか、侵害組成物件たる種苗等を執行官への保管を命ずる旨の申立てを行うことになる。

前に述べたとおり、差止請求権を行使できるのは、育成者権者又は専用利用権者に限るので、仮処分の申立てを行うにはこれらの者において行うことになる。仮処分の手続は、下図のように、裁判所に申立てを行い、債権者及び債務者（被保全権利を基準として債権者・債務者といい、育成者権者等の権利者が債権者、侵害者が債務者である。）の審尋等が行われるのが原則である（口頭弁論が開かれるのは稀である。）。なお、審尋とは、口頭弁論とは異なり、当事者その他の関係者に、個別的に書面又は口頭で陳述の機会を与えることをいう。

侵害禁止の仮処分は、債権者に生ずる著しい損害又は急迫の危険を避けるため必要なとき（民事保全法第23条第2項参照）に限られるため、これらに該当する事由を疎明する必要がある。仮処分の申立てに対する裁判所の決定は、本案訴訟に比して短期間に発令される例が多いが、債務者（侵害者）が被る損害を担保するための保証金を債権者において積む必要がある。

【仮処分の手続】



本案訴訟としての損害賠償請求又は差止請求訴訟

差止請求訴訟と損害賠償請求訴訟を提起するにあたっては、訴訟の管轄に注意を要する。管轄には事物管轄（90万円以下の場合には簡易裁判所）と土地管轄（被告の住所地、不法行為地、事務所・営業所の所在地など）がある。侵害訴訟において主に問題となるのは後者であり、いかなる地の裁判所において訴訟を進行するのが適切かつ有利であるかを訴訟代理人と相談しておく必要がある。以下、訴訟手続について簡単に概略をみってみる（下図参照。）。

訴えの提起にあたっては訴状を作成する必要がある（なお、簡易裁判所は口頭による訴え提起の例外がある。）。訴状には、原告及び被告の表示、請求の趣旨及び原因のほか、適宜証拠を引用して記載される。依頼者たる権利者は、侵害者たる被告

の選定，損害賠償額，差止請求を求める範囲等について訴訟代理人と事前に打ち合わせをしておく必要がある。また，訴状には訴訟物の額に応じて印紙の貼付する必要があるので注意を要する。

訴状は，裁判所に提出する。裁判所の受付において，印紙の貼付，送達費用の予納，原告及び被告の表示，請求の趣旨及び原因の記載，委任状や会社登記簿謄本その他の関係書類の添付等に関する形式的審査が行われるほか，事務分配の定めに従って配布された裁判体によりこれらの形式的要件の審査が行われ，欠缺がある場合には裁判長の補正命令が行われることがある。訴状は，裁判長による審査を経て，裁判所書記官によって被告に副本が送達される。訴状が被告に送付されると，事件が裁判所に係属することになり，裁判所は第1回の口頭弁論期日を指定することになる。以降，口頭弁論や争点を確定させるための手続（弁論準備手続等）により原告及び被告の主張ないし反論が行われ，証拠調べが行われることになる。一般的には，判決に至るまで数年程度かかると思われるが，裁判所による和解勧告により和解による解決が図られる事例もある。なお，和解は，勝訴の見込み，判決までに至るまでの期間，相手の資力等を総合的に勘案する必要がある。

判決は，原告の請求の認容，一部認容，棄却のいずれかである。判決に不服がある者は，上級裁判所に不服申立てを行うことになるが，不服申立期間があるので判決が出た場合には速やかに訴訟代理人と対応策を協議する必要がある。

【訴訟手続図】(典型例)

訴 え 提 起	
訴 状 の 送 達	裁判所書記官が被告住所地に送達。
第 1 回口頭弁論	訴状陳述，答弁書陳述
争点整理手続	弁論準備手続等 準備書面，証拠の申出等を通じて争点を確定
証 拠 調 べ	口頭弁論において行われることが多い。和解は断続的に行われる。
判 決	請求認容（一部認容），棄却
上 訴	控訴，上告

その他の訴訟手続

ア 民事調停

民事調停は、民事調停法に基づき、民事に関する紛争について当事者の互譲により解決を図る非公開の手続である。具体的には、紛争の解決を望む者は、相手方の住所地等を管轄する簡易裁判所又は当事者の合意に係る地方裁判所若しくは簡易裁判所に申立てを行い、当事者の話し合いにより和解の途を探るとともに、有識者からなる調停委員から構成される調停委員会が示す和解案により解決の促進を図る手続である。しかしながら、民事調停は、当事者の手続参加が強制されないため、不調に終わることが多く、相手方が参加しても調停が不成立に終わることも否定できない。

イ 仲裁

仲裁は、私人間の紛争を訴訟によらずに解決する方法の一つで、当事者が仲裁人による紛争の解決（仲裁判断）に服することを合意し（仲裁契約）、これに基づいて進められる手続である。仲裁は、管轄裁判所の協力を求めることができるだけでなく、専門家からなる私人が仲裁人として紛争を解決する。仲裁判断は、確定判決と同様の効力を有し、仲裁判断があるにもかかわらず訴えを提起した場合には、当該訴訟は却下される。ちなみに、工業所有権にあっては、弁護士、弁理士及び学識経験者を仲裁人とする工業所有権仲裁センター等の機関が整備されているが、育成者権に関する専門仲裁機関は現在までのところ整備されていないのが現状である。

【補足】

育成者権又は専用利用権が侵害された場合の法的手続についてこれまでみてきたが、逆に育成者権等を侵害しているとして権利者と称する者から警告を受けた場合の対応手続について、前に述べたところと重複しない限度において検討してみる。

権利侵害の事実があるとして警告を受けた場合には、初期の対応を誤って無用な訴訟に巻き込まれたり、今後の交渉において不利な立場に置かれないよう注意すべきである。以下、留意点を述べる。

(1) 警告書の調査

警告書について から の各事項を主に調査する。警告書に対する回答期限は比較的短期間であることが多いため、調査活動に時間を要するときは回答期限の延期を求めることは可能である。

なお、相手方が信用毀損行為や不当な要求をする場合には、営業妨害を理由として、損害賠償を提起することも視野に入れておかなければならない。

相手方の権利に関する調査

相手方が主張する育成者権の内容、存続期間について調査する。具体的には、農林水産省種苗課に備え付けてある品種登録簿及び出願書類の閲覧及び謄写を行い、育成者権の有効性を確認するほか、登録品種（仮保護期間中の品種にあっては出願品種。以下同じ。）の品種の特性を確認し、自らの利用に係る品種と比較調査を行う。なお、交渉過程において、権利者が登録品種と自らの利用に係る品種との比較特性に関する資料を有している場合には、適宜その提出を求めるとともに、早期に自らもその比較栽培や公的機関等への栽培試験の委託を検討する必要がある。

警告目的の確認

相手方が損害賠償請求や差止請求を要求しているのか、登録品種の許諾契約の締結を求めるに過ぎないのかを確認する。これは、和解交渉の余地を探る際の一つのポイントとなる。

相手方の事業及び規模の調査

相手方が法人格を有する場合には、登記簿謄本等により事業規模や事業性を調査する。警告目的を推知し、和解交渉を行う際の判断要素となる。

(2) 法律実務家との連携

警告書を受領した場合には、前記(1)の各調査を行うことと並行して、早期に法律実務家（具体的には弁護士）に相談し、自己の品種が権利侵害を構成するものか否か、調査活動に関する具体的なアドバイスを受けるべきである。

(3) 交渉方針の確認

警告書を受領した者は、権利者と交渉するにあたり、交渉方針を決める。調査活動により得られた資料や情報を基に、具体的な交渉方針を決める。

権利侵害の蓋然性が高い場合

調査活動等により、自己の品種が警告者の登録品種と同一又は特性により明確に

区別することができないと判断された場合、又は従属品種若しくは交雑品種にあたる判断される場合には、直ちに相手方と和解交渉を行い、円満な解決を図るべきである。

対処方針としては、権利者から許諾契約を締結する方向で検討すべきである（特に従属品種に該当する場合は然り。）。権利者は、侵害行為の停止のみならず併せて侵害組成物品及び侵害に供した物（例えば育苗施設）の廃棄を求めることができるが、警告を受けた者からすれば在庫品の廃棄や育苗施設等の廃棄による経済的損失は避けたいであろう。許諾契約を締結するにあたっては、当該品種の生産及び販売による業績への影響を勘案しつつ利用料や契約期間を決定し、権利者と交渉することになる。なお、警告を受けた者は、その利用に係る品種（例えば従属品種）について第三者に通常利用権や専用利用権を設定している場合には、これらの利用権者と予め協議の上、権利者と交渉にあたる必要がある。

これに対し、相手方が侵害の停止に固執して交渉の余地がない場合、当該品種の販売実績がほとんどない場合などは、許諾契約を求めずに損害賠償額の交渉が中心となる。その際、在庫品や育苗施設を廃棄するのか、当該品種の期限付きの販売を認めるのかについても併せて交渉することになる。

権利侵害のない可能性が高い場合

警告書記載の登録品種と利用に係る品種が明らかに特性において明確に区別できる品種（従属品種を除く。）であると判断される場合は、警告書を受けた者は警告者に具体的な品種特性データ、同一（特性により明確に区別することができない場合を含む。）であると判断する根拠等を求め、反論を繰り返すことになる。その際、警告者に営業妨害等の行為が認められた場合は、これを理由とした損害賠償請求を提起することを念頭に、これを裏付ける資料や書面を保管しておく必要がある。なお、警告を受けた者は、その利用に係る品種について品種登録が可能であると判断する場合は、自ら品種登録出願を行うことも考えてよい。

(4) 交渉決裂の判断

最初の警告書に対する反論や再反論を通じて侵害に関する争点が明確になる。交渉の結果として侵害行為にあたる判断せざるを得ない場合は、警告を受けた者は、許諾契約の締結を念頭に和解交渉をすることは前に述べたとおりである。

交渉決裂の判断は、慎重に判断しなければならない。すなわち、交渉決裂により、権利者が法的手続に移行する可能性は高いため、訴訟に巻き込まれることによる経済的損失や業務に対する影響等を慎重に見極める必要がある。権利者から最終的な警告書を受領した場合には、法律実務家を交えて権利者が提起すると予想される訴訟についての見込み、対抗措置について対策を練っておくことが必要であろう。

最終的な対処方針として、侵害訴訟の被告として争う、権利者と許諾契約を締結する、当該品種の利用行為を中止し、権利者の損害を賠償する等の方針が考えられる。さらに、調査活動等により登録品種と自己の品種が明らかに特性により明確に区別できると判断される場合（従属品種と判断される場合を除く。）には、先手を打って登録品種の権利者に損害賠償債務等がないことの確認を求める訴訟（債務不存在

確認訴訟)を提起することも考えられる。なお、交渉の過程で登録品種の権利者が業務妨害等の行為に及んだ場合には、これを理由とする損害賠償請求訴訟を提起することができることは前に述べたとおりである。

それぞれの方針を選択するにあたり考慮すべき要因を総括すると次のとおりであり、これらを総合勘案して最終的な方針を決めることになる。

(対応策の選択において考慮すべき要因)

侵害訴訟の被告

- ・ 勝訴の見込み
- ・ 賠償額の多寡
- ・ 訴訟コスト

許諾契約の締結

- ・ 当該品種の業務実績
- ・ 利用料の多寡
- ・ 契約の存続期間

種苗等の生産等の中止等及び損害の賠償

- ・ 利用の減収や施設等の撤廃による業務への影響
- ・ 業務上の信用の低下
- ・ 損害賠償の多寡

債務不存在確認訴訟を提起

- ・ 勝訴の見込み
- ・ 訴訟コスト

【警告書の書式例】

平成 年 月 日

(相手方)住所

(相手方)氏名

(育成者権者等)住所・電話番号

(育成者権者等)氏名

警 告 書

私は、下記の登録(出願)品種の育成者権者(育成者)であり、貴殿が の名称で生産している品種は、草姿、葉身長、花弁の色などにおいて、下記登録(出願)品種と同一()であると考えられます。

つきましては、下記登録(出願)品種と貴殿の品種の特性等を良く調査の上、然るべきご回答を平成 年 月×日までに願います。

明確なるご回答がない場合には、貴殿に対し、然るべき法的措置を行う用意がありますので、予め警告しておきます。

なお、ご不明な点がございましたら、期限までに文書にて問い合わせしていただきませう、お願い致します。

記

農林水産植物の種類

登録(出願)番号 ××××

登録(出願)品種名称

品種登録日(出願日) 平成 年 月 日

(出願公表日 平成 年 月 日)

交雑品種、従属品種又は特性により明確に区別することができない品種である場合は適宜使い分ける。

警告書は、後日紛争になった場合に備えて、内容証明郵便にて行っておくことが望ましい。

3 仮保護期間中の対応

(1) 仮保護制度

出願品種の出願公表後，出願品種を業として利用している者に対して，出願品種の内容を記載した書面をもって警告したときは，当該品種（出願品種と特性により明確に区別することができない品種，従属品種，その繁殖のために常に出願品種を交雑させる必要がある品種を含む。以下，同じ。）の補償金を利用者に請求することができる。

補償金請求権は，品種登録後に出願品種を業として利用した者に対して行使することができる。出願品種が出願公表後に取下げ，放棄，却下されたときは，補償金請求権を行使できないことはいうまでもない。

なお，補償金請求権の補償額は，警告から品種登録までの間の出願品種の利用料相当額である。

(2) 警告の方法，内容等

出願品種を利用する者に対して警告するにあたっては，前記「第5.2 権利侵害の対応手続」で述べたとおり，侵害行為に関する情報を的確に把握することがまず必要となる。そして，適切な事件処理のためには，これらの資料の収集及び調査の結果をもとに法律実務家へ相談することが望ましい。

警告書の送付及び交渉についても，前記「第5.2(3)」で述べたことがあてはまる。警告書には，出願番号，出願品種の名称のほか，出願品種の内容が分かるように品種の特徴等を記載し，利用されている品種が出願品種と同一又は特性により明確に区別することができない品種であることを相手方に認識できるようにすることが必要である。

なお，利用者が出願品種であることを知っている（「悪意」という。）場合には，法律上は警告書は不要であるが，現実には相手方の悪意を立証することは困難であることが多いので，警告書を送付しておく方が無難である。

警告後の相手方との交渉等は，基本的には，前記「第5.2(3)」以下で述べたとおりである。仮保護期間中の補償金請求は，相手方がこれを否認したときは，品種登録後に法的手続により解決されることになる。したがって，相手方との交渉にあたっては，法的手続まで視野に入れて，あくまでも侵害の停止と侵害組成物品の廃棄を求めていくのか，あるいは許諾契約を締結する方向で交渉するのか，相手方の出方と自ら収集に係る資料をもとに判断していくことになる。

(3) その他留意点

出願公表前出願品種の利用

出願公表前の第三者による出願品種の利用は，仮保護制度の恩恵を受けることができない。したがって，出願者は，出願公表前に出願品種を第三者に利用させるにあたっては，増殖禁止や販売禁止の個別条項を利用契約に盛り込み，出願品種の流出を防止する必要がある。

仮保護期間中の品種名称の表示

種苗法上、仮保護期間中の品種名称使用義務について規定されていない。しかし、出願公表後に出願品種を利用する者に対して、出願品種の名称を示して警告することに加え、出願公表時の品種名称は、名称変更命令による変更がない限り、そのまま登録名称となって使用されることから、例えば出願品種を販売するときは、出願公表時の品種名称を表示することが適切である。

登録品種権利関係マニュアル作成委員名簿(50音順)

岡田 篤	(株)福島天香園 社長
小澤 誠次	リンビ`-ル(株)法務部 特許室長 前リンビ`-ル(株)総務部 特許室長
(折下 巧	リンビ`-ル(株)研究開発本部 特許室員)
金田 武夫	全国農業協同組合連合会 営農総合対策部 生産システム研究室長 前全国農業協同組合連合会 営農・技術センター-生産システム研究部 審査役
渋谷 達紀(委員長)	東京都立大学 法学部教授
反田 喜雄	前全国果樹研究連合会 モモ部会長 前山梨県果樹園芸会 会長
野口 博正	(株)サカタのタネ 研究本部顧問 前(株)サカタのタネ 取締役 研究本部長
菱沼 軍次	花き生産農家
平木 祐輔	平木国際特許事務所 所長 弁理士
矢花 公平	TOKYO 大樹法律事務所 弁護士 (社)日本種苗協会 顧問弁護士 前南新宿法律事務所 弁護士