

神山智美 博士学位（論文博士）審査報告

2021（令和3）年6月15日

審査委員長 高田 寛

表記の博士学位審査請求に関し、審査委員会で論文審査及び口述試験を行った結果、全員一致で合格と判定しましたので、ここにご報告します。

- ・ 請求者氏名 神山 智美
- ・ 論文題目 植物新品種保護と新品種開発の自由確保のための国際比較と法制度構築に関する研究－産業法としての農業慣行との調整および公の担う役割－
A Study of the International Variety Registration System for the Protection of Seed Breeder's Rights and R&D (Research and Development) Rights: Coordinating Agricultural Practices in Industrial Law and the Role of Public Interest

・ 審査委員会

委員長	高田 寛	(法学部教授)	印
委員	福田 清明	(法学部教授)	印
委員	磯崎 博司	(岩手大学名誉教授)	印

I 審査内容

1. 論文の趣旨と構成

神山智美氏の博士学位（論文博士）申請論文「植物新品種保護と新品種開発の自由確保のための国際比較と法制度構築に関する研究－産業法としての農業慣行との調整および公の担う役割－」は、本文 A4 版 271 頁（約 32 万字）の論文であり、神山智美氏の長年の環境法に関する研究と最近の植物新品種に関する研究の集大成として再度分析および整理し纏めたものである。

本論文の構成、および文献一覧等も法学論文作法に則ったもので、脚注のつけ方も標準的な法律文献等の出典方法に準拠したものであり、形式面でも博士学位（論文博士）としての体裁も十分に整えられている。

本論文は、2018 年の（旧）主要農産物種子法の廃止、2020 年の種苗法改正（令和 2 年 12 月 9 日法律第 74 号）により、わが国の種子・種苗の政策が一大転換期を迎えているなかで、世界市場ではモンサント（現バイエル）などの巨大多国籍種子メジャー（バイオアグリビジネス）が大きく市場占有率を伸ばし、相対的にわが国の種子・種苗ビジネスの国際

競争力が弱体化している現状を踏まえ、より良い種子・種苗が持続的に産出され、農業者に適示適確に活用されるための方策を検討することで公共性に貢献することを目的とするものである。

具体的には、本研究は、知的財産権の一つである育成者権に立脚し、従来の農業慣行との調和を図りつつ、国際条約等の国際ルールと各国の法制度の比較から、多国籍種子メジャーに代表される民間企業と、公（行政）の担う役割を両面から検討し、種子・種苗の育成者権の保護と研究開発の自由の確保を如何に維持すべきかという観点から、国際的な品種登録制度を考察したものである。

本論文の構成は、序章（「種子・育種」に係る法政策の課題と分析の方法）、第1部グローバル編：第1章（生物に係る発明に適用される諸外国の法制度－植物に適用される主に米国とEUの特許システムの比較から－）、第2章（米国法における遺伝子組換え技術の導入と訴訟ビジネス－モンサント社のビジネスモデルの検討－）、第3章（育種研究促進のための特許登録品種の研究免除の推進に係る－考察－種苗法21条1項と特許法69条1項との比較および「育種利用自由の原則（Breeder's Exemption）」の多面的検討－）、第2部リスク配慮編：第4章（遺伝子組換え技術の安全性判断に係る法的検討－バイオハザードの観点から）、第3部国内編：第5章（種子法廃止と種子条例制定に関する－考察－規定品種生産型の農業から脱却する地方行政と農業者）、第6章（2020年度種苗法改正案と品種登録制度に関する－考察－主に育成者権侵害事例からの検討）、第7章（2020年度種苗法改正案から考える行政の役割と地方種苗行政の今後）、終章（終章として）から成り立っている。本論文の目次は、以下の通りである。

序章 「種子・育種」に係る法政策の課題と分析の方法

- I. 問題の所在
- II. 日本における種子・種苗関連法制の現状
- III. 国際的な動向
- IV. 本研究の目的

第1部 グローバル編

第1章 生物に係る発明に適用される諸外国の法制度

－植物に適用される主に米国とEUの特許システムの比較から

- I. はじめに
- II. 知的財産権の歴史
- III. 植物新品種を保護する各国の法制度（概観）
- IV. 米国とEUの仕組みの類似点と相違点
- V. 考察

第2章 米国法における遺伝子組換え技術の導入と訴訟ビジネス

－モンサント社のビジネスモデルの検討－

- I. はじめに
- II. モンサント社のビジネスモデル概観
- III. 米国判例（裁判例含む）からの検討
- IV. 米国の政策からの検討
- V. 考察

第3章 育種研究促進のための特許登録品種の研究免除の推進に係る一考察

一種苗法 21 条 1 項と特許法 69 条 1 項との比較および「育種利用自由の原則 (Breeder's Exemption)」の多面的検討一

- I. はじめに
- II. 特許法 69 条 1 項「試験又は研究」との比較検討
- III. 国際条約からの検討一国際的・国内的な調和
- IV. TRIPS 協定 30 条との関連一特許による保護の拡大と植物新品種の扱い
- V. 小括

第2部 リスク配慮編

第4章 遺伝子組換え技術の安全性判断に係る法的検討一バイオハザードの観点から

- I. はじめに
- II. 遺伝子組換え作物の現況
- III. 現行法の安全性確保の仕組み
- IV. 日本のバイオハザード裁判の歴史
- V. 諸外国のバイオハザード裁判と安全性への対応
- VI. 考察

第3部 国内編：

第5章 種子法廃止と種子条例制定に関する一考察

一規定品種生産型の農業から脱却する地方行政と農業者

- I. はじめに
- II. 種子法廃止の意味
- III. グローバル・アグリビジネスと UPOV 条約 1991 年法
- IV. 種子法廃止とその議論
- V. 種子条例の策定
- VI. 各地における種を守る動き
一種子条例の制定過程と在来種（地域固有種）を守る取組
- VII. 若干の考察（論点の検討とともに）

第6章 2020 年度種苗法改正案と品種登録制度に関する一考察一主に育成者権侵害事例からの検討

- I. はじめに
- II. UPOV 条約 1991 年法と種苗法改正

- III. 特許権と育成者権
- IV. 実効性ある執行の確保—2020（令和2）年度種苗法改正案
- V. 被害者救済の仕組み—育成者権侵害事例からの検討
- VI. 登録品種の違法な利用者への対応—育成者権侵害事例からの検討
- VII. 民事的救済の仕組み
- VIII. 植物品種と地理的保護—地理的表示（GI）、地域団体商標、域外適用
- IX. 考察

第7章 2020年度種苗法改正案から考える行政の役割と地方種苗行政の今後

- I. はじめに—本章における2020（令和2）年度種苗法改正案の検討の視点
- II. 2020（令和2）年度種苗法改正案
- III. 検討：自家採種（増殖）への許可制導入に関連して—「行政の役割」を考える
- IV. 考察

終章 終章として

- I. 各章のまとめ
- II. 結び

国内判例（裁判例含む）

外国裁判例等

文献リスト

主たる参考文献

2. 本論文の概要

本論文の内容を概観すると以下の通りである。

序章 「種子・育種」に係る法政策の課題と分析の方法

序章では、本研究の問題の所在を提起し、わが国における種子・種苗関連法制の現状および国際的な動向を概観することにより、本研究の目的を明らかにしている。

具体的には、2018年の（旧）主要農作物種子法の廃止と、2020年の種苗法の改正により、わが国の種子・種苗に関する法政策が一つの転換期を迎えている。一方で、わが国の品種開発力の低下、およびグローバル経済のなかで、種子メジャー（バイオアグリビジネス）と言われる多国籍企業の出現により、わが国が、グローバル社会のなかで厳しい立場に立たされていることを前提に挙げている。これらを踏まえた上で、農業が優良な種子・種苗を産出するための法政策が正当かつ妥当であってこそ成り立つ産業であり、植物新品種に係る発明をどう法政策的に扱うかという観点で検討することで、公共性に資するとしている。

論点は、国際法（条約関連）、行政法（産業法としての（旧）主要農作物種子法、種苗法、および農業政策）、知的財産権法（種苗法と特許法）など多岐にわたる。それらを踏まえて

本稿で検討するのは、「種子・種苗育成者権の保護と研究開発の自由の確保のための国際的な品種登録制度」であるとする。これに関しては、いくつかの領域との調整を図ったうえで、わが国の農業政策が進むべき道筋を明らかにして法制度として整備することが求められているため、それを明らかにすることを本稿の目的としている。なお、副題は、「一産業法としての農業慣行との調整および公の担う役割一」であり、主に現場の農業者（大規模農業者も、農地の保全のために耕作する小規模農業者や家庭菜園の耕作者も含む）の特権利益との調整と、民間と公（行政）の担う役割との明確化も本稿の射程としている。それに先立ち、「農業者の権利」と「農業者の特権」についても正確な把握を試みている。

すなわち、本研究は、知的財産権の一つとしての育成者権に立脚し、従来の農業慣行との調和を図りつつ、国際条約等の国際ルールと各国の法制度の比較から、多国籍メジャーに代表される民間と、公（行政）の担う役割を両面から検討し、種子・種苗の育成者権の保護と研究開発の自由の確保を如何に維持するべきかという観点から、国際的な品種登録制度を考察するとしている。

また、序章では、本研究の方法を明示している。

第1部 グローバル編

第1章 生物に係る発明に適用される諸外国の法制度

一植物に適用される主に米国とEUの特許システムの比較から

第1章では、生物に係る発明に適用される諸外国の法制度として、異なる仕組みをとる米国とEUにおける植物新品種保護の仕組みを検討した。特に、各国間の法整備の歴史の違い、およびバイオテクノロジーを施した生物に係る特許取得（発明の保護）という問題が大きくかかわっていることを明らかにした。

また、道徳性の検討が特許登録の可否判断に影響を与えない米国に対し、EUにおいては、EPC53条(a)およびEU指令98/44第6条1の道徳性（公の秩序または善良の風俗）の判断が問われることを確認した。さらに、EPC53条(b)およびEU指令98/44第4条1(a)は、動物と植物の品種の特許登録を否定しているが、神山智美氏は、この趣旨が、育種研究促進のために、育種利用自由の原則が適用外となる特許登録品種を増やさないためであるとすれば、特許登録品種も育種利用できるような仕組みを別途想定していく方が、科学の発展に適う自然な流れと思われるとしているとしている。

なお、第1章の一部は、「バイオテクノロジーに適用される米国とEUの特許システム～植物に適用される2つの国・地域の特許システムの比較から～」国際商事法務（IBL）48（11）1550-1555頁において2020年11月に公刊したものである。

第2章 米国法における遺伝子組換え技術の導入と訴訟ビジネス

一モンサント社のビジネスモデルの検討一

第2章では、米国法における遺伝子組換え技術の導入と訴訟ビジネス、特にモンサント

社のビジネスモデルを検討している。

米国の植物品種保護法（PVPA）の制定により、特許と植物特許法（PPA）および PVPA との二重保護が認められたことから、植物特許および遺伝子組換え技術等の特許性は、確固たるものとなった。そのため、モンサント社は、契約違反の自家採種（増殖）を行っていた農業者に対する訴訟を多数起こした。これがプロ・パテント訴訟ビジネスであり、モンサント社が批判される一つの要因であると、神山智美氏は指摘している。

モンサント社を買収したバイエル社は、モンサント社が製造した農薬グリホサートの発がん性等を争う訴訟の決着のために、100 億ドル以上の和解金を支払うことにより、ラウンドアップ製品に関連している約 12 万 5,000 件の訴訟の申立てのほとんどが解決されるとしている。つまり、訴訟ビジネスで成功した同社が、訴訟により敗退および撤退を余儀なくされていることが確認された。

神山智美氏は、プロ・パテント政策には賛同するものの、こうしたプロ・パテント訴訟ビジネスというモデルは生産的ではなく推奨できないとする。だが、同社の技術力や安全性への正確な判断がなされないままに、巨額の賠償金支払いが命じられたことには疑問も感じるとしている。それゆえ、遺伝子組換え食品（GMO 食品）に関しては食品表示、すなわち正確なトレーサビリティ（追跡可能性）とアカウントビリティ（説明責任）の確保が必要であるとする。

なお、第 2 章は、「米国法における遺伝子組換え技術の導入と訴訟ビジネス—モンサント社のビジネスモデルの検討—」（査読済）とのタイトルで、企業法学会誌「企業法学研究 9（2）」47-78 頁において 2021 年 3 月に公刊したものを一部改変したものである。

第 3 章 育種研究促進のための特許登録品種の研究免除の推進に係る一考察

一種苗法 21 条 1 項と特許法 69 条 1 項との比較および「育種利用自由の原則 (Breeder's Exemption)」の多面的検討—

第 3 章では、育種研究促進のための特許登録品種の研究免除の推進に係る考察として、一種苗法 21 条 1 項と特許法 69 条 1 項との比較、および「育種利用自由の原則 (Breeder's Exemption)」を多面的に検討した。

育種研究における「育種利用自由の原則」の適用のためには、特許制度が一つの桎梏になる場面もあるため、主に特許法における研究免除の議論をもとに検討した。そのうえで、一種苗法 21 条 1 項と特許法 69 条 1 項との比較、および食料・農業植物遺伝資源条約 (ITPGR)、UPOV 条約、TRIPS 協定などから、「育種利用自由の原則」が特許法においても適用されるための方策を提案している。

2020 年度種苗法改正案が 2020 年 12 月 2 日に可決され (以下、「改正種苗法」という。)、育成者権を活用しやすくするための措置が導入されたが、神山智美氏は、長期的には欧州型のように植物品種保護を特許の対象としないとする型をめざすことも可能と指摘している。ただし、既に制度として完備していること、および、知的財産権が財産権でありこれ

を一つのツールとして国際競争力を形成していくという政策を推進している点等を勘案すれば、米国法の後発医薬品の承販売許可申請のための研究に係る「ボーラー条項」を参考に、特許法に「育種利用自由の原則」を可能とする条項を加えることが妥当であるとしている。また、種苗法は特許法の特別法とは位置づけられず、さらに、原則として、特許法と品種登録制度の射程は異なるとしている。さらに両法は相互補完的な仕組みであるため、両者ともに育種研究に有効な仕組みに改変されることが望ましいとする。

なお、第3章は、「育種研究促進のための特許登録品種の研究免除の推進に係る一考察—種苗法21条1項と特許法69条1項との比較および「育種利用自由の原則（Breeder's Exemption）」の多面的検討—」（査読済）とのタイトルで明治学院大学大学院法学研究科の「法学ジャーナル第32号」1-55頁において2021年3月に公刊したものを一部改変したものである。

第2部 リスク配慮編

第4章 遺伝子組換え技術の安全性判断に係る法的検討—バイオハザードの観点から

第4章は、第2部リスク配慮編として、バイオハザードの観点から、遺伝子組換え技術の安全性判断に係る法的検討を行っている。

遺伝子組換え生物（GMO生物）の使用については、遺伝子組換え生物等による生物多様性への影響を防止するため、カルタヘナ議定書が2000（平成12）年1月に採択され、2001（平成13）年9月に発効した。わが国は、同議定書を2003（平成15）年11月に締結した。同議定書に対応するための国内法として、いわゆるカルタヘナ法が成立した。同法の規制方法は、GMOが生物多様性へ影響を及ぼさないかどうか事前に審査するもので、適切な使用方法についても規定されている。具体的には、同法では、GMOの使用形態を、二種類に分け、それぞれのアプローチで生物多様性への影響を防止している。

国内で提起されたバイオハザード訴訟の多くは、多くの訴訟が規制権限を有する行政に対して原告住民らが差止訴訟などの抗告訴訟を提起し、行政やバイオ研究機関等にリスク発生の蓋然性を基に損害賠償を請求するという形式で訴訟提起が行われている。決して規制権限を有する行政機関とバイオ研究を実施する研究機関側が、二項対立ではないことは、こうした訴訟における構図からも明白である。かといって、「行政・研究」対「市民」と捉えるのは早計であり、むしろ問題であるのは、バイオ実験施設がNIMBY（“Not In My Back Yard”：我が家の裏庭には御免）施設であると認識されて適切な対処がなされていないことが問題であると神山智美氏は指摘している。

こうした事態の解決には、それぞれの段階で、必要な関係者に情報公開と参画を求めながら、合意形成しつつ進めるしかないと思われる。ただし、神山智美氏は、現行では、この予防原則が十分には適用されていないとする。というのも、立証責任が、情報量も専門性も乏しい原告住民側のみに課せられているからである。

なお、第4章は、「遺伝子組換え技術の安全性判断に係る法的検討—バイオハザードの

観点から一」とのタイトルで富山大学経済学部紀要である「富大経済論集 66 巻 1・2・3 号 合併号」41-90 頁において 2020 年 12 月に公刊したものを一部改変したものである。

第 3 部 国内編：

第 5 章 種子法廃止と種子条例制定に関する一考察

一規定品種生産型の農業から脱却する地方行政と農業者

種子法（旧）は、主要農作物の優良な種子の生産および普及を促進するため、「種子の生産については場審査その他の措置を行うこと」を目的とする法律である。

同法の廃止の趣旨は、民間活力を最大限に生かした開発・供給体制にするために、地方自治体中心のシステムに切り替え、より民間活力を引き出すことを目指すことである。しかし、同法の廃止により、道府県による種子の生産（増殖）や普及の義務付け、および育種の予算確保の法的根拠もなくなることで、種子の生産量が減り、安定的な供給ができなくなり、種子の価格が上がることや、地域が育ててきたブランド米もなくなってしまうのではないかとの懸念が高まった。種子にも市場原理が働くようになることで、グローバル種子メジャーにより、日本の種子市場に遺伝子組換え種子（GMO）が増えるとおそれまで取りざたされた。

民間企業に品種改良を促し知的財産権の獲得をもたらす農業の国際競争力を高めることを意図する種子法廃止には賛同するが、その経緯については「急すぎた」と考える。弱体化している農業を取り巻く環境のなかで実際に農業を担う者への配慮を欠いており、各県の種子供給要綱や種子条例策定への動きを含めた全体像を見ることで、現場の農業者の了解を得られているにすぎないからである。そのため、いわゆる種子条例の制定は、種子法廃止反対派および行政の現場が、各地方において主体的に行動して制度構築をした成果と捉えることが可能であり、好意的に捉えている。さらに、この種子条例には、地域固有種の保全・保存等の条項も加えられた県もあり、各地域の特色豊かなものとなることを期待するとしている。

「推奨された種子をもらって作付けする」という大規模工場型農業から脱却するというのも選択肢の一つであるということも多く、多くの農業者（農家）が自覚することが必要と考える。とすれば、民間活力を活かすための民間企業の伸長を背景に、公（行政）が果たすべき役割にも自ずと変化があるといえる。

なお、第 5 章は、「種子法廃止と 2020 年度種苗法改正案から考える 行政の役割と種子条例・種苗条例の今後（上）」とのタイトルで自治総研（501）71-106 頁において 2020 年 7 月に公刊したものを一部改変したものである。

第 6 章 2020 年度種苗法改正案と品種登録制度に関する一考察—主に育成者権侵害事例からの検討

改正種苗法は、執行の側面からの改正が試みられたものであった。そこで、この改正種

苗法の前提事実として種苗法の違反事実の克服があるため、近年の違反事例を検討し、被害者救済の仕組みと実効性ある執行の確保のための論点を抽出した。そのうえで、国内および事例を探せる限りで国外における品種登録違反者への対処方法（裁判例）を整理した。ここでは、育成者権侵害事例の検討から、被害者救済のしくみ、品種登録違反者の登録品種の特性情報へのアクセスや「出願品種またはその出願品種と特性により明確に区別できない品種」に該当するか否かの判断のあり方（登録品種と被疑違反品種との同一性の判別のあり方）、および民事的救済の仕組みを検討した。

こうした前提事実となる違反事案のなかでも、問題視されているのは国内優良品種（ブランド品種）の海外流出であった。そこで、一定の高い評価を市場で得ている品種を地理的要件と関連させて保護する制度、例として地理的表示（GI）保護制度および地域団体商標等と比較しながら検討した。そのうえで、2020（令和2）年度の改正種苗法で取り入れられる「域外適用」についても整理した。以下考察を加えている。

1点目に、域外適用も規定した改正種苗法は、その執行力次第では、政府（行政）によって一事業者の育成者権を強力に守ってくれるものであるため、海外企業等に利用されやすくなるのではとのおそれがある。

2点目に、正当な育成者権者が被疑侵害者の違法行為等を主張立証しやすくする仕組みの構築が必要になる。

3点目に、改正種苗法では、その執行に関して十分とは言えないと思われる部分があり、その整備が求められる。

4点目に、「現物主義」から「特性表主義（クレーム主義）」への転換がはかられようとしているなか、紛争となりやすい品目における品種登録された現物の適切な（栽培方法によって植物体の特性値が異なることがあるのであればそれぞれの栽培方法における現物等）管理ができる仕組み（寄託先となっている種苗管理センターの設備等）の充実を求めたいとする。

5点目に、科学技術の発展は目覚ましく、本件に関わる領域では、合成生物学等の科学の発展により、科学的方法により登録品種を作成することが可能となってきた。それに、法制度が、どこまで追随し、必要に応じて制御できるかということが問われている。

6点目に、種苗法違反は「経済犯罪」という性質をもつものであるため、制裁には経済的なものがあると前述した。これに加え、刑罰、行政処分（水際対策のための未遂犯、教唆犯、幫助犯の規定含）、民事制裁、自主規制等を組み合わせて用いていくことが求められる。さらに、ここでもう少し広く環境犯罪であるという視点も持ちえないであろうかというのが今の課題である。

なお、第6章は、「2020年度種苗法改正案と品種登録制度に関する一考察—主に育成者権侵害事例からの検討—」（査読済）とのタイトルで国際取引法学会誌（第6号）87-134頁において2021年3月に公刊のものを一部改変したものである。

第7章 2020年度種苗法改正案から考える行政の役割と地方種苗行政の今後

本章では、「自家採種（増殖）の許可制導入」について整理し検討を加えた。いわゆる「農業者の特権」との調整であり、「農業者の特権」と改正種苗法は、決して相矛盾するものではなく両立できるとの主張を展開するものである。ブランド品種保護について反対する意見はなく、むしろ議論の焦点は、その方策と「自家採種（増殖）の許可制導入」とのかかわりであったからである。そのうえで、行政の役割と地方種苗行政について考察した。

特に、米国の *Penn Central Transportation Co. v. New York City*, 438 U.S. 104 (1978) 判決を参考に、「お互い様、互酬性 (Reciprocity)」という観点で検討を加えた。「農業者の特権」と「育成者権」が互酬性の関係にあるとする場合に、その相互要件を検討するに、育成者権のなかでも、特に良質の種苗の育成者権のみが、負担的制限を課せられる度合いが高いということになるということである。育成者権者が、農業者に対して自家採種（増殖）を「農業者の特権」に則り無償で許可することによって、当該育成者権者が受ける受益はほとんどないとする。

このような仕組みであれば、育種へのインセンティブ（動機付け）を高く保つことは難しく、民間の種苗業者や事業は育ちにくい。また、品種登録できた段階では、販売する種苗は、費用回収のためにもより高額とせねばならなくなる。初年度（初回）の販売分で、出来るだけ元を取る（開発費用に見合った収益を確保する）ことを可能とする価格を設定せねばならなくなる。とすれば、登録品種は、自ずと農業者には行き渡りづらくなると推測され、ポジティブな成果は確認されにくい。「皆で我慢しあう、公共財の保持のために」、という大変美しい構想のようにも思えるが、品種開発を行う実力のある私人や機関には、育成者権を取得するインセンティブも少なく、お金の動きが確認できないため全体のシステムを市場経済のなかで回していくには合理的ではないとする。

「農業者の権利」の歴史、およびこの互酬性に関する検討からも、「農業者の権利」は、バイオ・バイラシー (biopiracy) への対抗の概念であると考えられる。モンサント社を代表とするバイオ・バイラシー行為に対する脅威は広く周知されており、そのため、こうしたバイオ・バイラシーに対する概念としては有効であり、既に一定の程度で普及・確立をみている。しかし、本稿で検討したように、先進国内における育成者権者と農業者との関係にそのまま取り入れてよいのかには大いに疑問がある。残念ながら、食料・農業植物遺伝資源条約 (ITPGR) においても、「農業者の権利」の射程やその実現手続きに関しては明確に義務化されていないということから、「農業者の権利」概念とは、努力義務として各国に課せられている道徳的規範であると捉えられる。

なお、本章は、「種子法廃止と 2020 年度種苗法改正案から考える 行政の役割と種子条例・種苗条例の今後 (下)」とのタイトルで自治総研 (502) 19-57 頁において 2020 年 8 月に公刊したものを一部改変したものである。

終章 終章として

法律のめざすものは「正義と衡平」であると考えている。その「正義」と「衡平」を、如何に保つかということが問われたテーマであった。

1点目に、農業慣行であるとされる自家採種（増殖）を「農業者の特権」として捉えるか否かである。この「農業者の特権」に何らかの権利性を見出した場合に、「育成者権」とのバランスを如何にとるかということが重要であった。「努力した人が報われる社会」というものが理想であり、その点では、育種家の苦勞が水泡に帰すことなく育種へのインセンティブが保たれる社会であるべきであり、育成者権という知的財産権をないがしろにはできないと考えた。このように、法学には権利と権利との調整原理（バランスング）としての価値観（正義）が必要になり、その正当性の確保が求められていることを実感している。

2点目に、科学技術の進展は法律の整備よりも速く、それに法律がどのようにかわることが可能かということが問われていると感じている。環境リスクをはじめとするその他のリスク管理については、往々にして予防原則（予防アプローチ）の重要性が唱えられている。モンサント社の農薬グリホサートのがん訴訟のように、訴訟という場で技術の質やその使われ方の正しさが判断されるということを踏まえると、法律および司法の責任は重要であると実感している。プロ・パテント政策を支持し、科学技術を生かす仕組みを構築したいと考えている。だが、パテント訴訟は、非生産的で人類の福利に貢献しえないと考えており、支持できないとしている。

3点目に、本テーマでも、国内法と国際法という両カテゴリーの間で思案した。種苗産業における育種、増殖、販売等も国際化（グローバル化）しており、企業間の競争も提携も同様である。そうしたところ、特許制度と植物新品種保護制度に関しては、EUと米国には違いが見られたことから、また、2020（令和2）年度改正種苗法には域外適用の条項が創設されたことから、運用と執行に関しても国際的な協働が求められてきている。

3. 論文の評価

A. 本論文の目的と到達点

「シャインマスカット」や「とちおとめ」などのわが国の優良品種が、無断で海外に持ち出され、栽培および輸出されていることが指摘されているなかで、本論文は、種子・種苗に関する法政策を、「正義と衡平」という観点から、種子・種苗育成者権の保護と研究開発の自由の確保のための国際的な品種登録制度について、国際法（条約関連）、行政法（（旧）主要農産物種子法、種苗法、および農業政策）、知的財産法（種苗法、特許法）から多面的に検討した論文であり、今後のわが国の農業政策および種子・種苗関連の法制度に大きな影響を与えるであろう意義ある優れた論文である。

種子・種苗に関連する法制度は、UPOV 条約、CDB、ITPGR などがあり、知的財産権の見地からは TRIPS 協定、遺伝的改変生物の見地からはカルタヘナ議定書などがあるが、各国の種子・種苗に関連する法制度は様々である。特に、米国と EU とでは、考え方が大き

く異なる。例えば、米国では特許権と育成者権の両面から規制しているのに対し、EUは種子・種苗に関する特許権を認めていない。これに関連して、モンサント社（現バイエル社）は、自社の種子・種苗の特許権を基に、独自のビジネスモデルを展開していた一方で、わが国の品種開発力の低下が指摘されている。本論文は、これらを踏まえた上で、種子・種苗育成者権の保護と研究開発の自由の確保のための国際的な品種登録制度の検討から、わが国の農業政策が進むべき道筋を明らかにすることを目的としたものである。

本論文の学問的到達点としては、主に以下の3点があげられる。

1点目は、農業慣行であるとされる自家採取（増殖）を「農業者の特権」と捉えるか否かという問題に対し、神山智美氏は、「農業者の特権」に何らかの権利性を見出した場合に、「育成者権」とのバランスを如何にとるかが重要だとし、「努力した人が報われる社会」というものが理想であり、育成者の苦勞が水泡に帰すことなく育種へのインセンティブが保たれるべきであり、育成者権という知的財産権をないがしろにはできないとする。

この問題は、改正種苗法に対して、賛成派・反対派の間で議論されてきたことではあるが、本論文では、客観的かつ科学的立場から、育成者権を明確に知的財産権ととらえ、米国およびEUの法規制および事例の検討から、種子・種苗に関する特権は、特許権および育成者権の二重の保護法制が妥当だと結論づけている。

2点目は、種子・種苗の法規制について、モンサント社の事例をあげ、行き過ぎたプロ・パテント政策が健全な種子・種苗の法規制に弊害を与えていることを指摘している。すなわち、米国は、EUと異なり、特許権と育成者権の二重構造をもつため、メーカー側が、特許訴訟を起こしやすい環境にあることを指摘している。そのため、モンサント社では、特許権侵害を理由に多数の訴訟を提起するという訴訟ビジネスが、ビジネスモデルとして成り立っていた。これに対し、神山智美氏は、プロ・パテント政策は支持するものの、モンサント社のようなパテント訴訟は、非生産的で人類の福利に貢献しえないとしている。

また、科学技術の進展は法律の整備よりも速く、それに法律がどのようにかわることが可能かどうかという観点から、一つの解決策として、環境リスクをはじめとするその他のリスク管理に対する予防原則の重要性をあげている。

3点目は、国内法と国際法を検討することにより、種苗産業における育種、増殖、販売等も国際化（グローバル化）しており、民間企業間の競争および提携も同じであるとし、特許制度と植物新品種制度に関して、米国とEUとでは相違があり、また、わが国の種苗法に域外適用が創設されたことにより、今後益々、運用と執行に関して国際的な協働が不可欠であると結論づけている。

なお、本論文のオリジナリティとしては、知的財産権の一つとしての育成者権に立脚し、従来の農業慣行との調和を図りつつ、国際条約等の国際ルールと各国の法制度の比較から、多国籍種子メジャーに代表される民間と、公（行政）の担う役割を両面から検討し、種子・種苗の育成者権の保護と研究開発の自由の確保を如何に維持するべきかという観点から、国際的な品種登録制度を考察したことにある。

本論文は、これらの問題に対し、多面的に検討した点で優れており、博士論文レベルの学問的到達点に達している。

B. 本論文の意義

本論文の意義としては、本テーマが比較的新しいこともあり、先行研究がさほど多くないなか、多面的な検討により、いくつもの意義ある重要な提言および指摘をしていることである。以下、本論文であげた主な提言および指摘を挙げる。

1点目としては、植物に適用される米国とEUの法制度を比較検討しているが、そのなかで、EUがEPC53条(a)およびEU指令98/44第6条1の道徳性(公の秩序または善良の風俗)の判断が問われることを指摘し、EPC53条(b)およびEU指令98/44第4条1(a)が、動物と植物の品種の特許を否定している一方、UPOV条約1991年法は、特許と植物品種保護制度の二重保護を禁じてはいないことを挙げ、特許登録品種も育種利用できるような仕組みを別途想定することを指摘している。

2点目としては、モンサント社のビジネスモデルの検討から、最終的にはプロ・パテント訴訟ビジネスが破綻し、訴訟ビジネスで成功した同社が、訴訟により敗退および撤退を余儀なくされていることを確認した上で、プロ・パテント政策に賛同しながらも、遺伝子組換え(GMO)食品に関しては食品表示、すなわち正確なトレーサビリティ(追跡可能性)とアカウントビリティ(説明責任)の確保が重要であると指摘している。その一方で、同社の技術力や安全性への正確な判断がなされず、巨額の賠償金の支払いを命じられていることにも疑問を呈している。

3点目は、種苗法21条1項と特許法69条1項との比較、および食料・農業植物遺伝資源条約(ITPGR)、UPOV条約、TRIPS協定などから、育種利用自由の原則について検討を加えているが、ここで「育種利用自由の原則」が特許法においても適用されるための方策を提言している。すなわち、米国法の後発医薬品の承認販売許可申請のための研究に係る「ボーラー条項」を参考に、特許法に「育種利用自由の原則」を可能とする条項を加えることを提言するとともに、種苗法が特許法の特別法ではなく、両法は相互補完的な仕組みであることを分析している。特に、育種利用の原則を、特許制度と植物品種保護制度の中で、どのように貫徹し、かつ利益調整すべきについて、米国の判例、日本の特許法の学説などの素材を使いながら検討し結論を出していたが、その結論も説得的であった。

4点目は、バイオハザード訴訟の多くが、規制権限を有する行政に対して原告住民らが差止訴訟などの抗告訴訟を提起し、行政やバイオ研究機関等にリスク発生の蓋然性を基に損害賠償を請求するが、これらは決して二項対立ではないことを指摘し、これらの解決には、必要な関係者に情報公開と参画を求め、合意形成を進めるしかないとする一方で、立証責任が、情報量も専門性も乏しい原告住民側にのみ課せられているという不公正かつ不公平な状況の打開を提言している。

5点目は、種子法廃止と種子条例制定に関し、神山智美氏は、民間企業に品種改良を促し

知的財産権の獲得をもたらす農業の国際競争力を高めることを意図する種子法廃止に賛同するも、その経緯については遅すぎたと指摘する。さらに、弱体化の著しいわが国農業を取り巻く環境のなかで農業を担う者への配慮を欠いており、現場の農業者の了解を得られているに過ぎないとする。また、種子条例には、地域固有種の保全・保存等の条項も加えられた県もあり、民間企業の伸長を背景に、公（行政）が果たすべき役割にも変化があると指摘する。

6点目は、改正種苗法と品種登録制度に関するものであり、ここでは、いくつかの提言および指摘を行っている。その主なものは、①改正種苗法に域外適用が導入されたため、これが海外企業等に利用されやすくなるおそれがあること、②法執行のためには、正当な育成者権者が被疑侵害者の違法行為を主張立証しやすくなるための仕組みの構築が必要であること、③法執行に不十分な点があり、その整備が必要であること、④特性表（クレーム）の仕組みの洗練化（登録審査の高度化、判別を容易にできるような方法の確立等）とともに、紛争となりやすい品目における品種登録された現物の適切な管理が可能となる仕組みの充実、⑤合成生物学等の科学の進展により、科学的方法により登録品種を作成することが可能であるため、これら科学と法制度との関係、⑥種苗法違反が「経済犯罪」という性質を持つため、制裁は経済的なものが主となるが、刑罰、行政罰、民事制裁、自主規制等の組み合わせが必要であり、さらに環境犯罪という視点からの検討も必要、との指摘および提言である。

7点目は、「農業者の特権」と改正種苗法との関係の検討から、これらは決して矛盾するものではなく、両立するものであるという考え方から、行政の役割と地方種苗行政について、米国の判例を参考に、「農業者の特権」と育成者権が互酬性（reciprocity）という関係があるという独自の結論を導き出している。また、農業者の権利は、バイオ・バイラシー（biopiracy）への対抗の概念と考えられるが、先進国内における育成者権者と農業者との関係にそのまま取り入れることには否定的である。

以上、本論文の意義は、種子・種苗関連の法規制および法政策に関して、重要な提言および指摘をしていることがあげられ、これらは今後のわが国の種子・種苗に関する法政策研究の基礎となるべき研究成果である。

C. 本論文の課題

本論文は、非常に価値ある優れた論文であると評価でき、今後のわが国のみならず、国際的な枠組みに示唆を与える論文であり、その功績は高く評価されるべきものであるが、課題がないわけではない。

本論文の目的である国際的な品種登録制度に関して、多くの重要な提言および指摘がなされているが、これを実現するための具体的かつ客観的な方策について、今後どのような形での取り組みが必要かについての詳細な議論まであった方が、より学問的価値が深まったのではないと思われる。特に、神山智美氏は、米国とEUの法規制の違いを指摘し、特

許法と植物品種保護法（種苗法）の二重の保護規制が望ましいとするが、わが国の種苗法を中心とした種子・種苗保護法制に対して、種苗法改正などの具体的な提言まであれば、本論文をより高く評価されると思われる。また、国際条約等に関しても同様である。

この点についての詳しい検討がなされていないのが惜しまれるところではあるが、この課題の存在は、本研究テーマが非常に難しいことを意味しており、一朝一夕には解決し得ない問題を孕んでいるからであり、更なる研究が望まれるところである。

また、第 4 章「遺伝子組換え技術の安全性判断に係る法的検討ーバイオハザードの観点から」が、本論文全体のテーマとの有機的結合が薄いように感じられるので、遺伝子組換え技術という将来的な技術的展望により、第 4 章の位置づけ及び関係性をより明確にした方が良かったのではないか。さらに、神山智美氏は、プロ・パテント政策を支持したうえで、モンサント社のビジネスモデルを批判しているが、その批判の解決策を具体的な制度とするには、どのような制度構築が必要とされるのか、より深い議論があっても良かったと思われる。

なお、形式面において、神山智美氏の本論文は、7本の初出論文を一部改変したものから成り立っているが、初出の論文では、別論文の関係箇所を脚注で引用していることがある。本論文は、複数の初出論文をまとめているので、これらを整理して本論文の関係箇所・頁も引用した方が良い箇所が散見された（例えば、102頁の注70や213頁の注97）。また、初出論文のときには、まだ種苗法改正案であったが、本論文提出時には、すでに可決・成立し、公布されている種苗法については、衆議院と参議院で法案が修正されたか否かについて、明確に言及しておいた方が分かり易かった。さらに、本論文の提出日が、2021年3月であったので、Webページの最終閲覧日が、2021年内であれば、より良かった。

本論文に対して、以上のような課題を指摘することができるとしても、本論文において多くの提言および指摘が提示され、一応の解決の方向性が示されており、この課題があるとしても、本論文の価値をいささかも低減させるものではない。

これらの点を考慮して、当審査委員会は、本論文は、第 1 に、神山智美氏の長年にわたる環境法研究の成果であり、種子・種苗法制研究の集大成としての研究成果であり、本テーマの多面的な検討は他に類を見ないものであることから、神山智美氏は、専門研究者としてふさわしい研究成果をあげた者と判断できること、第 2 に、長年にわたり大学教員として、本テーマの研究への精力的な取り組みと見識の高さからみても、また、今後の本テーマの研究への貢献しうる学問的レベルの高さから見ても、博士学位論文として十分なレベルに達していると評価でき、また、明治学院大学大学院の法学研究科博士学位（論文博士）申請論文審査に関する内規 6 条 2 項記載の学位審査基準に照らしても、博士号を授与するに値するものと評価できるとの結論に達した。

II. 口述試験

1. 口述試験結果

本学大学院法学研究科博士学位（論文博士）申請論文審査に関する内規 5 条 1 項に基づき、2021（令和 3）年 6 月 13 日（日）午前 10 時より、神山智美氏から提出された博士学位（論文博士）申請論文につき、審査委員会委員全員による口述試験を行った結果、博士号を授与するに値するものと評価できるとの結論に達した。

2. 質疑応答及び審査委員コメントの概要

【質疑応答】

・質問：プロ・パテント政策と特許権の濫用の境界の線引きについてどう考えるか。

回答：十分に検討できていないところではあるが、被侵害品種であるということが判別しやすくなれば、それが一助になると思われる。そのための仕組みの整備が必要である。現状では、現物主義が裁判で使用されているので、現物を保護・保管する仕組みが必要。さらにオランダのように DNA の鑑定の簡易化を導入すべきであろう。これは、種子・種苗だけでなく野生動植物の輸出入にも同じことが言える。

・質問：上記の質問に関し、現物主義と特性表主義があるが、現在の現物主義から特性表主義に移行することで問題の解決になるのか。

回答：現物を保管しておく仕組みもそうだが、特性表を申請する段階で DNA レベルまで解析しておくことができれば可能ではないか。ただ、生物なので、時間とともに変わっていくことが考えられ、原種、原原種を 25 年保管すれば、かなり変わることが予想される。

・質問：巷間では改正種苗法について、「農業者の特権」が奪われる等の様々な意見があったが、多くは誤解に基づくものという理解で良いか。

回答：そうだと思う。そもそも「農業者の特権」の解釈が間違っていたことが原因であると思う。育成者権と合理的な両立ができる範囲で、国内法で措置できるということに留まるものなので、誤解に基づくものだと思う。

・質問：パブリック・セクターとプライベート・セクターを分けた上で、さらにパブリック・セクターを国と県レベルに分けているが、県レベルの役割が大きく、種子法廃止後の条例を作っていると思われる。論文では、いかなる役割をどこに割り当てるかが整理されていると思われるが如何か。

回答：かなり分けられると思う。種子法の廃止をどのように考えるかであるが、種子法から種苗法に受け継がれた部分は、品質の部分である。他方、種子法廃止後の道府県の役割として、民間事業者による種子生産に係る知見を維持し、民間事業者に提供する役割を

担い、必要な措置を講ずる必要があるとされている。その部分が条例等で規定されるところとなった。

・質問：モンサントの事例で、遺伝子汚染の原因者の責任をどうとらえるのか。組換え品種が他へ遺伝子汚染を引き起こした時に、見回りをしたり、見つけたり、取り除いたりという責任が近隣の畑の人にぜんぶ被ってくる。「見つけたのにそれを取り除かなかったから特許法違反だ」というような言い方をされると、逆に「汚したのはそっちだ」というようなことがあると思われる。この点の法的な責任をどう考えるか。

回答：訴訟では、見つけたのに取り除かなかった側が特許権侵害をしたという扱いになっているが、遺伝子汚染を起こしたので妨害排除請求ができるのではなかとと思われる。日本法でも、例えば民法では、地震で相手の家の柵が倒れてきたときに、相手（隣人）が柵に用いられている材料を盗んだということも可能だが、修復して持って行ってくれというように両方からの主張が可能だ。先に訴えた方の理論で訴訟が進められがちだ。それに近いのではないか。

審査委員コメント：請求権の衝突だが、例えば、隣の家に塀が倒れたとする。その時に、隣の家の人が「私の家の土地の利用を妨害しないでくれ」というように、妨害排除請求を倒れた家の持ち主に言うことができるし、持ち主は、逆に、「私のモノが貴方のところに行っている」として返還請求することができる。そうすると、倒れている塀があるが、それを「持って来い」というのか「お前が持って行け」というのか、両方とも言える。このように、物権的請求権の衝突の問題はある。どちらの請求を認めるのか、どちらが先に訴訟を起こしたかということによって勝敗が決まることがある。

回答（続き）：遺伝子組換えの安全性が問われている段階であるとすれば、むしろ特許権侵害ではなく、花粉は飛ぶものなので、周辺の人が望まないような有機農業への影響が考えられる。他に影響を与えないような農業の仕方を考えるべきだと思う。よって判決には違和感を覚える。

審査委員コメント：同感である。国内でも、遺伝子組換えでない大豆が減ってきており、大豆に限らず遺伝子組換えから逃れようとするとう島へ移らないと実際栽培ができないというような形になり、有機栽培をやっている人たちが自己防御でお金を使って場所を移すという形になっている。遺伝子汚染の防止に関する制度を作っても良いと思う。モンサントの所で、このことを注でも書いても良いと思う。

・質問：ラウンドアップによる発がん被害裁判が発端となって、バイエル社が、買収したモンサント社の訴訟の解決のために 100 億ドル以上の和解金を支払うことになったが、日本ではどうか。

回答：日本では特に動きはない。グリホサートの件だが、これに発がん性があると言われているが、今これが一番よく効く農薬であり各国で使われている。その発がん性につ

いては、カリフォルニアを中心に提訴されている。カリフォルニアは民主党の州で、米国内でも突出したリベラルな州であり、過激な消費者運動や環境保護運動のメッカである。裁判に影響を与える州の司法長官から裁判官までの多数派が、リベラルな民主党員である。そのような背景のある州で生じた問題であり、グリホサートの安全性とは直接的には関係がないと思われる。訴訟の方も、情報開示の部分で危険性がある品目として、その情報開示が不十分だったという点で、陪審制で評決が下された。安全性についての正確な判断はまだされていない。

・質問：本テーマに関して、GI と地域団体商標の関係はどうか、またこれらによって保護できるものなのか。抜け穴があるのではないか。

回答：GI は、TRIPS 協定に基づくもので、日本では「地理的表示法」の下で運用されている。他方、地域団体商標は、商標法に基づく制度である。例えば「○○リンゴ」を自分の団体とその構成員のブランドとして保護するのであれば、地域団体商標を利用するが、地域全体の共有財産として保護するのであればGI を利用することになる。GIの方がWTOの仕組みなので、国際的な違反行為にも対処しやすいと思われるが、現時点では、いずれも実効性確保は難しいと思われる。例えば、中国では、その商品がないにも拘わらず、商標登録をすることがあり、先に商標を登録してしまうことがある。現在、愛媛県産の物品が不服申し立てをしているようである。政府の方は、育成者権者は愛媛県産だという認識である。商標は国際的に用いるのは難しい仕組みだと思われる。

【審査委員からのコメント】

- ・結論及び提言部分に関して、本論文では必ずしも求めなくても良いと思うが、次の課題として具体的な実現のためのステップをある程度示せるような論文をまとめて頂きたい。
- ・日本の国内法・国内制度と種苗制度、EU型と米国型の関係の中で、特許との関わりとして、特許権者が有している実施許諾の権利を結局は低減するということになるかと思う。今までも公共上の理由とか、国家的な理由とか、最近はコロナウイルスでやっているように、WHOなどの人道的な見地から、特許権をある程度制限するというような流れも最近は出てきているので、それらの流れと神山さんが主張しているものは、ちょっと違う面もあるので、その辺も含めながら、ぜひまとめて頂きたい。
- ・「農業者の特権」と「農業者の権利」の混同、また条約条文および国内法条文の解釈適用の議論と、立法論とか改正論とか、ある意味で政治的・政策的な議論、特に種子法の改正の時の議論との混同がみられたが、それは修正された論文において改善されたと思う。
- ・現物主義との関わりだが、25年前の種子とか、発芽物質が25年間そのまま保存・維持されているというよりは、それぞれの植物ごとに何年か単位で栽培し更新しているのではないかと思うので、実際のジーンバンクなどで行われているやり方の確認をした方が良い。
- ・ターミネータ・テクノロジーを組み入れれば、育成者権の侵害に関する法律問題は解決

するとの主張もある。一方で、ターミネータ・テクノロジーには生物多様性への悪影響の観点から批判も強い。遺伝子汚染問題、また、第4章ともかかわっている内容なので、技術的には可能だが、社会的にはどうか、法制度が追い付いているのか、その辺の分析があっても良いのではないか。

・上記に関連して、優良品種の中に少なからず F1 品種がある。F1 品種の場合は、自家採取ができないし、自家採取しても同じ形質ができないので、F1 でやっているところは、あまり脅威を感じていない。F1 でどれぐらい農業者と育成者との間で問題解決ができるのか、これも全体像がわかると良い。この辺も、ちょっとした注で入れると分かり易い。

・第2・3章及び第5・6・7章は繋がっている感じだが、第4章が触れている安全性の問題だけではなくて、ゲノム編集とか合成生物学などは技術的には確立していて、実際に社会に対して応用するかどうかという点で、進んでいる国と進んでいない国、進んでいる分野と進んでいない分野があり、最近急速に拡散・発展している。第4章で触れていることが、第6・7章にどう関係してくるのか、農業者個人にとっても、大規模なアグリビジネスの会社にとっても、国や自治体にとっても、こうした育種技術の新しい展開が6章と7章で触れている結論にも影響していると思われる。第4章の全体像が6章、7章へ余り反映されていない。

・種子法改正との関連で、個人の農業者がプライベートに用いるという話をしていたが、UPOV15条の義務的例外規定の中に *acts done privately* が入っていたと思うので、国内法ではというだけではなく、UPOV 条文でも外されているというのを入れた方が良いのではないか。

・現物主義と特性表主義があるが、通常の機械の特許のような場合、明細表に書き込まれた内容で判断でき、現物を見ればだいたいわかるので比較的単純だと思われるが、中に化合物のような場合、時間とともに成分が変わることがある。例えば、香水の場合、時間とともに成分が変化し、良い匂いから変な匂いになる。このように時間とともに変化するものに対する知的財産の保護を、今後統一的に考えなくてはならなくなるだろう。

・グローバル編、国内編とあるように、条約や国内法の適用にも関係し、テーマが広範囲にわたり、多面的な考察であると思われる。

以上