

保久利（ホクリ）-伝統的な有用植物の特定と法的課題-

メタデータ	言語: jpn 出版者: 明治大学法律研究所 公開日: 2015-05-29 キーワード (Ja): キーワード (En): 作成者: 夏井, 高人 メールアドレス: 所属:
URL	http://hdl.handle.net/10291/17264

【論 説】

保久利（ホクリ）—伝統的な有用植物 の特定と法的課題

夏 井 高 人

目 次

- 1 はじめに
- 2 保久利（ホクリ）の解釈
 2. 1 『大同類聚方』の保久利（ホクリ）
 2. 2 『本草和名』の波々久利（ハハクリ）
 2. 3 『出雲國風土記』の百合（ユリ）
 2. 4 『訓蒙圖彙』の白蘭（ハ克蘭）
 2. 5 まとめ
- 3 法令の解釈・運用に与える影響—具体例による検討
 3. 1 シュンラン交配品種から抽出された化学物質の特許
 3. 2 チャボトケイソウの抽出物を有効成分とする毛髪形状制御剤の特許
- 4 結語

1 はじめに

春蘭（しゅんらん）という植物がある。ラン科シュンラン属⁽¹⁾の多年草シュンラン（*Cymbidium goeringii* (Reichenbach f.) Reichenbach f.）のことを指す。早春に、白っぽい襟状の苞から 1 個の黄緑色の花を咲かせ、良い香りのする蘭として親しまれている⁽²⁾。特に美しい花を咲かせる選抜個体や美しい葉姿を見せる選

(1) 基本的な分類については、David Du Puy, Phillip Cribb, *The Genus Cymbidium*, Kew Publishing, 2007 が詳しい。

(2) 現代における最も正確な細密図は、中島睦子（大場秀章監修）『日本ラン科植物図譜』（文一総合出版、2012）249 頁にある。明治時代における最も細密な彩色図は、『植物集説』

抜個体が園芸・鑑賞用に珍重され、また、様々な交配品種が流通している⁽³⁾。

文献上でその歴史を遡ってみると、「春蘭」との名は、松岡玄達『怡顔斎蘭品』(1772)の附図(佐伯博圖)にある。明らかにシュンラン(*Cymbidium goeringii*)として識別可能な植物の図に「春蘭」との名が記載されている。この「春蘭」の図と並んで「蘭花」の図がある。この「蘭花」の図は、一莖九花(*Cymbidium faberi* Rolfe)の特徴をよく示している⁽⁴⁾。また、小野蘭山『本草綱目啓蒙』(1803～

の中に収録されている。磯野直秀「日本博物学史覚え書 XIII」慶應義塾大学日吉紀要・自然科学 35 号 9 頁によれば、この『植物集説』は、「明治 10 年代に当時の博物局が、江戸時代の草木図および新たに描かせた植物画を科別に編集したもの」とされている。野生種の写真としては、イズミエイコ(丸山尚敏監修)『日本の野生蘭』(東京新聞出版社、1980) 223 頁が信頼できる。最近の論説としては、辻幸治「そもそも東洋蘭はいつの時代から? 資料から探る近世蘭花小史」自然と野生ラン 2014 年 12 月号 40～45 頁がある。

- (3) 鈴木助三・鈴木愛國『原色古典園芸植物』(集英社、1971) 253～304 頁、笹山三次・永野芳夫『東洋蘭譜』(加島書店、1957)、東洋蘭柄物編集委員会編『東洋ラン・柄物』(誠文堂新光社、1967)、郝良彬『名家画水墨蘭花』(天津杨柳青画社、2013)、劉長江『蘭花画譜』(山東美術出版社、2011)、江沢慧編『中国蘭花—奇花芸研究及奇花名品鑑賞』(中国林業出版社、2000)
- (4) 日本国内にも一莖九花が存在していたことが知られている。例えば、鈴木吉五郎『続・野生蘭の栽培』(誠文堂新光社、1986) 223～226 頁には茨城県産及び栃木県産の一莖九花の開花写真と説明がある。おそらく、古い時代に中国から輸入された個体の子孫であろう。同書中には採取地の詳細は記載されていないが、推定される採取地に出向き、実際に踏破して仔細に調査した結果、古代の古墳や寺社境内地に植栽されていたものである可能性があると判断した。現時点では、茨城県にも栃木県にも明らかに一莖九花と判別可能な個体は存在しない。なお、春蘭の一種とされる豆弁蘭についても同様であり、かつて茨城県内で採取されたものが現在でも流通している。そして、シュンラン(*Cymbidium goeringii*)の中には同一花莖に複数の花芽をもつものがあることは、春蘭の愛好家の間では広く知られている。このことから、シュンランは、古代に中国から渡来した一莖九花の中で一莖一花タイプのもだけが適応して生き残ったと推定する仮説が成立し得る。しかし、逆の仮説も成立可能である。すなわち、鶏鳴舎曉鐘成『生花早満奈飛』(1833) 四編の「蘭」の項には、「蘭ハ往昔唐山より渡りし時ハ花一輪にて有りといへり。此地にては變化して花數おほく出生する故、今は香氣も薄成しとぞ」とあり、この解説が正しいとすれば、まず一莖一花が中国から渡来し、その中から日本国内で変化して一莖九花になったものができたと理解する以外にない。合理的な解釈としては、一莖一花タイプの一莖九花が渡来したけれども、もともと一莖九花であるためその遺伝子が残っており、長年の間に一莖九花タイプの外形的形質を示す個体が出現するようになったと理解することもできる。なお、『生花早満奈飛』の「蘭」の項には図が添えてあるが、そこに描かれているのは 1 本の花莖に数個の花と蕾をつけている姿なので、シュンラン(*Cymbidium goeringii*)ではなく、一莖九花(*Cymbidium faberi*)、報歳蘭(*Cymbidium sinense* (G. Jackson ex H. C. Andrews) Willdenow)、連弁蘭(*Cymbidium tortisepalum* Fukuyama)等の特徴を示すもののように見える。

1806) の巻之十蘭草⁽⁵⁾の項には、蘭草と区別すべきものとして「春蘭」が示されている。そこでは、春蘭の別名（一名）として「報春先」（秘傳花鏡）⁽⁶⁾と「獨頭蘭」（蘭譜）⁽⁷⁾が掲げられ⁽⁸⁾、そして、「正誤」⁽⁹⁾として「ホクロハ此一種ナリ」とある。小野蘭山は、ホクロとの名（別名）の由来については一切述べていない⁽¹⁰⁾。

(5) 杉山つとむ編『小野蘭山本草綱目啓蒙一本文・研究・索引』（早稲田大學出版部、1974）154頁

(6) 小野蘭山は、別名として「報春先」をあげた上で「ホクロ」をその一種として掲げている。中国原産と推定される報歳蘭（*Cymbidium sinense*）を念頭に置きつつ、春蘭をその一種（変種・亜種）であると推定していた可能性がある。出典としている「秘傳花鏡」は、陳湔子『秘傳花鏡』（1688）を指すものと考えられる。類似の名の書籍である『釵蘭花鏡集』（江戸時代後期）には「報歳蘭」の図がある。

(7) 出典としている「蘭譜」は、清代の王安節・王蓍・王皋『芥子園画伝 蘭譜』（1679）または宋代の趙時庚『金漳蘭譜』を指すものと思われる。小野識博（蘭山）口述・中村宗榮筆記『秘伝花鏡会識』は文政10年（1827）刊行なので時代的に合わない。なお、脚注15参照。

(8) 小野蘭山が別名として掲げる獨頭蘭は、一茎一花と同義だと推定される。一茎一花とは、1個の花茎の頂点に原則として1個の花を咲かせる春蘭（*Cymbidium goeringii*）を指す。一茎一花は、中国にある一茎九花（*Cymbidium faberi*）とは別の植物種として扱われている。なお、橘保国『畫本野草』（1755）には「春蘭 一名獨頭蘭」として、「葉蘭に似て小し」、「春白うす紅の花を開」、「蘭のごとし」、「二月花」との説明があるが、そこで図示されている植物は、明らかにアマナ（*Tulipa edulis Baker*）である。なお、『畫本野草』には別の「春蘭」も収録されており、別名として「山蘭」、「幽蘭」、「国香」を掲げ、その説明には「花一本に一りん有」、「花香こと蕙蘭にかはらず」とある。ここに示されている植物は、明らかに、一茎一花すなわち春蘭（*Cymbidium goeringii*）である。これらのことから、春蘭と獨頭蘭との名の用例には、混同・混用・混乱のようなものがあったことが推定される。なお、脚注41参照。

(9) 本草書において「正誤」とある場合には、『本草綱目』の「正誤」を指すものと解釈すべきであるが、『本草綱目』の蘭草には、「寇宗 曰 蘭草諸家之説異同 乃未的識 故無定論」、「今江陵 鼎 澧州山谷之間頗有之 山外平田即無 多生陰地幽谷」、「葉如麥門冬而闊且韌 長及一、二尺 四時常青」、「花黃綠色 中間瓣上有細紫點」、「春芳者爲春蘭色深」、「秋芳者爲秋蘭 色淡」、「開時滿室盡香 與他花香又別」あるいは、「時珍曰 二氏所説 乃近世所謂蘭花 非古之蘭草也」、「蘭有數種 蘭草 澤蘭生水旁 山蘭即蘭草之生山中者」、「蘭花亦生山中 與三蘭迥別」、「蘭花生近處者 葉如麥門冬而春花」、「生福建者 葉如菅茅而秋花」、「黃山谷所謂一乾一花爲蘭」、「一乾數花爲蕙者 蓋因不識蘭草 蕙草 遂以蘭花強生分別也」、「蘭草與澤蘭同類」等々とあるものの「ホクロ」と読める記述は一切存在しない。従って、『本草綱目啓蒙』における「正誤」とは小野蘭山による注釈と解するしかない。なお、『本草綱目』には『山海經』を引用して、「頌曰 零陵香今湖嶺諸州皆有之 多生下濕地 葉如麻 兩兩相對 莖方 常以七月中旬開花至香 古雲薰草是也」ともある。

(10) 前掲杉山『小野蘭山本草綱目啓蒙』790～791頁は、小野蘭山が全国各地の動植物方言を収集し、『本草綱目啓蒙』のその研究成果を反映させている点に顕著な特色があるとしている。

岩崎灌園『本草圖譜』（1828）芳草部卷之九には「春蘭」の図があり、別名として「ほくろ」と記載され、「處々山中にあり、姿は麦門冬に似て、硬く、春花を開く。一莖一花形、蕙蘭の如し。根ふとく灰白色なり」との説明がある。しかし、ここでも「ほくろ」の由来については何も書かれていない。

中国の文献中で「春蘭」との名があるものとしては、吳長元『蕙蘭小譜』（1786）の卷之一・爲耦堂題湘雲畫蘭に「一朵含風態嶄新 枝枝葉葉淡無垠 品題忽憶東坡老 曾說春蘭似美人」とある。それゆえ、遅くとも中国・清の時代には春蘭との名称が成立していたと言える。ただし、羅願（1174～1270）の『爾雅翼』卷二釋草二の蕙の項には、「蕙大抵以蘭花亦春開蘭先而蕙繼之」、「皆柔莢其端作花蘭一莖一花」、「蕙一蕙五六花香次於蘭大抵山林中一蘭而十蕙」とあるから、遅くとも中国・南宋の時代には春蘭（一莖一花）の概念の実質的内容が成立していた可能性が高いと推定することができる⁽¹¹⁾。

現行の標準和名シュンランは春蘭の読みをそのままカタカナ表記としたものである。シュンランの地方名または別名としては、現時点でも「ホクロ」、「ホクリ」、「エクリ」、「ハクリ」、「ジジババ」等の名が知られている。一般的には、花の唇弁に出る赤紫褐色の斑点状の模様が老人の顔肌に出る黒子^{ほくろ}に似ているからこの名があるのだと理解されている⁽¹²⁾。ただし、跡見群芳譜・野草譜の春蘭の項では、「一説にホクロは独頭蘭の意で、一莖一花であることから、ともいう。ジジババは、花の中心にある蕊柱を男に見立て、その下の唇瓣を女に見立てて、という」としている⁽¹³⁾。

(11) 笹山三次『蘭譜』（改造社、1932）55頁では、清代の『藝蘭四説』を引用し、「一莖一花で春初に咲くものは春蘭、すなわち真蘭だ」と述べている。これは、『爾雅翼』中の「春蘭」の記述に依拠するものと考えられる。真蘭が春蘭を指すと解する場合、植物種としての生態属性に矛盾は生じない。これに対し、貝原益軒『大和本草』卷之八の蘭の項には「本草芳草類蘭草ヲ載セタリ」、「フチハカマナリ」、「是真蘭ナリ」とあり、真蘭とはフジバカマを指すと解釈を示している。しかし、フジバカマ (*Eupatorium japonicum* Thunberg) 及びその近縁種は全て秋に開花する植物であり、春に開花することはない。なお、『大和本草』中に様々な疑問点があることについては、夏井高人「貝原篤信（益軒）『大和本草』の石斛」らん・ゆり（東京山草会ラン・ユリ部会ニュース）443号12～22頁で述べた。

(12) 横佐知子『全訳精解大同類聚方[上]用薬部』（平凡社、1985）26頁

(13) <http://www2.mmc.atomi.ac.jp/web01/Flower%20Information%20by%20Vps/Flower%20Albumn/ch5-wild%20flowers/shunran.htm> [2014年10月10日確認]

ホクロとの名は寺島良安『和漢三才圖會』（1713 ころ）巻九十三芳草類の春蘭にあり、「ホクリ」とルビがふられ、「俗云保久利」とある⁽¹⁴⁾。しかし、「ホクリ」の由来については何も書かれていない。

ホクロを獨頭蘭の意味に解釈する根拠は、貝原好古『和爾雅』（1694）巻之七にある。獨頭蘭の項には「ホクリ」及び「ハクリ」の2個のルビがふられており、その出典として「千蘭譜」⁽¹⁵⁾に出ているとし、別名として「弱脚蘭」と「春蘭」の名を掲げている。しかし、獨頭蘭を「ホクリ」または「ハクリ」と読むことの由来については何も書かれていない⁽¹⁶⁾。

更に遡って、「ホクロ」、「ホクリ」またはこれに類する名前の最も古い例は、安倍真直・出雲貞直『大同類聚方』（808）巻之一に「保久利」として出ている。保久

(14) 『和漢三才圖會』には、「春蘭（はくり）」の効能として「能治皴瘡」とある。食用ではなく、皮膚疾患としてのアカギレの治療薬として用いたという趣旨と思われる。この記述は、貝原益軒『花譜』（1694）にある大蘭、中蘭、小蘭及び獨頭蘭の記述に依拠するものと推定される。獨頭蘭の説明として、「山に生ず。花葉ともに蘭に似て、少し香りあり。山人根をあぶり、くだきて、のりのごとくして、手足の皴をふさぐ」とある。しかしながら、村上光太郎『徳島県の薬草』（徳島教育図書、1977）196頁は、「ホクロ（一名シュンラン）」について、「根の粉末を服用すれば不老強壯薬として効。根を煎服すれば風邪に効。根の粉末を塗布または生根汁を塗るとアカギレに効」と記載する一方、同書128頁のシラン（白芨（ビャクキョウ））には「粉末を油または水で練って塗布すればヒビ、アカギレ、火傷、凍傷に効」としている。このことから、江戸時代の本草学黎明期には、獨頭蘭と白芨（白芨）とが混同されていた可能性を否定できない。また、本草学においては「白芨」を「びゃっきゅう」と読むが、一般的には「はくきゅう」とも読める。紫蘭は、ラン科シラン属の多年草シラン（*Bletilla striata* (Thunberg) Reichenbach f.）を指すが、その白花品を「白蘭（はくらん）」と呼ぶ例がある。例えば、水野元勝『花壇地錦抄』（1695）巻四・五の草花夏之部の紫蘭の項には、「紫蘭」として「葉ハさゝのやうにて」、「中より花出て」、「こいむらさき」との説明を示した上で、「白蘭」として「葉ハしらんよりみじかく」、「花しろし」とある。森野藤助（通貞・賽郭）『松山本草』（1750～1768）の紫蘭の項にも「外有白花」との注記がある。また、伊藤伊兵衛『広益地錦抄』（1719）巻之六の「藜蘆（里ろ）」の項には「宿根より春生ル葉ハ紫蘭白蘭に似たれば日光蘭といふ」、「日光山におほくあるよし」とある。この藜蘆（シュロ）とは、メランチウム科（ユリ科）シュロソウ属の多年草シュロソウ（*Veratrum maackii* Regel var. *japonicum* (Baker) T. Shimizu）を指すものだが、説明中にある「紫蘭」、「白蘭」は、シラン（*Bletilla striata*）を指す。

(15) 趙時庚『金漳蘭譜』には、「弱脚 只是獨頭蘭」、「色緑 花大如鷹爪 一幹一花 高二三寸 葉瘦 長二三尺」、「入臘方花 薰馥可愛而有余」とあり、弱脚と獨頭蘭の名が出ている。

(16) 屋代弘賢『古今要覧稿』（1821～1842）巻第三百八十六の蘭二の春蘭の項には、「はくり」、「はくり」との読みがあり、漢名を「春蘭」とした上で、別名として「蘭」、「幽蘭」、「報春蘭」、「甌蘭」、「枕蘭」、「獨頭蘭」を掲げている。これは『和爾雅』に依拠するものと推定される。

る理解が異なっているという可能性も出てくるのである。

名前による同一性識別に不安定要素が伏在しているということは、現代における特許法、種苗法、種の保存法、景品表示法等の関連各法令の解釈・運用に際しても、その大前提としての植物種の同一性識別に関する法律家の錯誤を発生させ得るものである⁽²³⁾。これらの法的課題のうち、遺伝子組換え植物のような実質的に雑種と判定するしかない植物と関連する問題については既に別稿⁽²⁴⁾で詳論したとおりである。

本論文は、以上のような植物種の同一性識別に関する問題意識を踏まえ、『大同類聚方』にある「保久利（ホクリ）」について可能な解釈を試み、その意味を検討しながら、植物種の同一性識別の誤りが法の解釈・適用に際しどのような影響を発生させ得るかについて、主として知的財産法との関連で生ずる問題点を指摘し、あるべき方向性を示すことを目的とする。

2 保久利（ホクリ）の解釈

2.1 『大同類聚方』の保久利（ホクリ）

『大同類聚方』は、保久利について、「味苦久無香 四五月開花乎 八月採根乎 陰乾爾寸 [出]雲国□多久□」と記載するのみで、その処方については何らの記載もない。この記載部分を（欠字を補って）意識すると、「味苦く、香りはない。4～5月に開花する。8月に根を採取し、陰干しにする。出雲国に多く出る」という意味になる。

前述のとおり、この保久利をシュンラン (*Cymbidium goeringii*) と推定するのが一般的であるが、その見解には矛盾点が多い。例えば、保久利は「味苦く」とされているのに対し、シュンランの地下部は少なくとも苦くはない。また、保久利は「無香」とされているのに対し、シュンランの花は良い香りがする。そして、その花を塩漬けにし、桜湯と同様のやり方で楽しむ春蘭花茶がある。加えて、シュン

(23) 夏井高人「狸貉事件判決再考」法律論叢 85 巻 2・3 号 327～385 頁

(24) 夏井高人「青色花の薔薇か薔薇咲きの堇草か」法律論叢 86 巻 4・5 号 141～187 頁

ランの開花時期は、早春の3月前後である。

このような現実中存在するシュンラン (*Cymbidium goeringii*) の形質・属性上の特徴との矛盾点を重視すると、保久利をシュンラン (*Cymbidium goeringii*) 以外の植物に求めざるを得なくなる。それと同時に、保久利を春蘭の別名である「ほくろ」または「ほくり」の語源とすることができるか否かについても再検討が要求されることになる⁽²⁵⁾。

2.2 『本草和名』の波々久利（ハハクリ）

深根輔仁『本草和名』（901～923）第八巻の貝母には、和名として「波々久利（ハハクリ）」とあり、その説明として、「景注云形似聚貝子故以名之」とした上で、別名として、「空草」、「薬實」、「苦華」、「商草⁽²⁶⁾」、「苦菜⁽²⁷⁾」を掲げている。

丹波康頼『医心方』（984）にも、貝母の和名として「波々久利（ハハクリ）」とある⁽²⁸⁾。また、原順『和名類聚抄』（京一本）巻第十草木部第廿四の貝母の和名として「波々久利（ハハクリ）」とあり、原順『和名類聚鈔』（元和古活字本）巻第二十草木部第三十草類第二百四十二の貝母の和名として「波々久里（ハハクリ）」がある。これらは、『本草和名』に依拠するものと思われる。

貝母とは、アミガサユリ (*Fritillaria verticillata* Willdenow var. *thunbergii* Baker) を含めユリ科バイモ属の多年生草本のことを意味する。その地下部の鱗茎は蛤の貝殻のような形状をしており、食用及び薬用になる⁽²⁹⁾。

(25) シュンラン (*Cymbidium goeringii*) を指すものと推定される獨頭蘭を「ホクリ」または「ハクリ」と読む例は、『和爾雅』が最初である。それ以前の時代においては、中国から輸入される『本草綱目』等の本草書にある「獨頭蘭」は、そのまま「どくとうらん」等と読んでいたものと推定される。

(26) 原文には「門」の字があるだけであり、明確ではない。『本草綱目』に「一名商草」とあるので、「商」の誤記と解釈した。ただし、「商」ではなく「蘭」、「蘭」または「蘭」であり得る。

(27) 明確ではないが、『本草綱目』に「一名苦菜」とあるので、「苦菜」の誤記と解釈した。ただし、「茗荷」の可能性もある。

(28) 横佐知子全訳精解『医心方 巻一B 薬名考』（筑摩書房、2012）88頁

(29) 『出雲國風土記』にある貝母（ハハクリ）は、蛤貝比売（うむぎひめ）の「蛤貝」と同じと考えることができる。仮にこの前提が正しいとすれば、薬の神である蜃貝比売（きさかひめ）と蛤貝比売が薬の原料として用いたのは、海生生物である貝類ではなく、植物である貝母と比定できる。このことについては、前掲「比布利也未比（日震病）の薬方（上）」脚注30で詳論した。

「聚貝子」の意味は不詳だが、おそらく蛤の類の貝殻の形状を意味するのではないかと思われる。この点について、北村四郎氏は、貝母の「根をハマグリに見て、波未久利と云ったことが考えられる」と述べている⁽³⁰⁾。「蛤」は、現代では「はまぐり」と読むが、古代においては「ははくり」または「はばくり」と読んだ可能性がある。『出雲國風土記』秋鹿郡に貝母との記述がある⁽³¹⁾。

なお、「くり」と読める名を含む神社としては、嘉羅久利神社（島根県安来市広瀬町広瀬）がある⁽³²⁾。同社は、『出雲國風土記』に「佐久多社二社」とある神社

(30) 北村四郎『北村四郎選集Ⅱ 本草の植物—漢名と和名、学名との同定』（保育社、1985）162頁。なお、前田利保『本草通串』（1859）巻第五十二には、貝母の別名として「波万久利（ハマクリ）」とある。昌住『新撰字鏡』（900ころ）を典拠としている。

(31) この貝母がアミガサユリ (*Fritillaria verticillata*) を指すのか、コバイモの類を指すのかについては明確ではない。一般に、アミガサユリは、中国原産の植物で、江戸時代以降に渡来したものと推定されている。『本草綱目啓蒙』巻之九にも漢貝母は近年渡来した外来種であり、日本国の貝母とは異なるとの趣旨の記載がある。それゆえ、『出雲國風土記』の貝母がアミガサユリだと仮定した場合、古代の日本では既にアミガサユリが渡来していたけれども、その後、何らかの理由で絶えてしまったのだと理解することにならざるを得ない。ただし、地域によっては、クロユリ (*Fritillaria camtschatcensis* (L.) Ker Gawler) またはこれらに類する植物を貝母として扱った可能性はある。なお、最近の遺伝子分析の結果により、アミガサユリ (*Fritillaria verticillata*) と日本産コバイモとは近い関係にあるわけではないことが判明した。すなわち、Peter D. Day, Madeleine Berger, Laurence Hill, Michael F. Fay, Andrew R. Leitch, Ilia J. Leitch, Laura J. Kelly, Evolutionary relationships in the medicinally important genus *Fritillaria* L. (Liliaceae), *Molecular Phylogenetics and Evolution* Vol. 80, 2014, pp.11–19 (DOI: 10.1016/j.ympev.2014.07.024) によれば、①標準和名アミガサユリの中国名である黄花貝母 (*Fritillaria verticillata*) は、遺伝子上、托里貝母 (*Fritillaria tortifolia* X. Z. Duan & X. J. Zheng)、伊貝母 (*Fritillaria pallidiflora* Schrenk ex Fischer)、新疆貝母 (*Fritillaria walujewii* Regel)、川貝母 (*Fritillaria cirrhosa* D. Don)、浙貝母 (*Fritillaria thunbergii* Miquel) の順に近い1つのグループを形成しており、他方、②a コバイモ (*Fritillaria japonica* Miquel) は、ホソバコバイモ (*Fritillaria amabilis* Koizumi)、イズモコバイモ (*Fritillaria ayakoana* Maruyama & Naruhashi)、②b カイコバイモ (*Fritillaria kaiensis* Naruhashi)、コシノコバイモ (*Fritillaria koidzumiana* Ohwi)、②c アワコバイモ (*Fritillaria muraiana* Ohwi)、トクシマコバイモ (*Fritillaria tokushimensis* Akasawa, Katayama & T. Naito)、②d トサコバイモ (*Fritillaria shikokiana* Naruhashi) で構成される別のグループとは異なる群に属する。

(32) 嘉羅久利（からくり）との名については、往古には「加栗」だったものが後に「嘉羅久利」となったとされている。『延喜式』神名帳には「韓国伊太亓神社」とあり、直訳すれば、「唐国（韓国）への楯となる神の社」または「唐国（韓国）の韋駄天神の社」という意味になり得る。また、同社の祭神である韓国五十猛命に由来するものとも思われる。韓国五十猛命は五十猛命（伊太亓曾神・射楯神）を指し、「韓国」は朝鮮半島を意味するので

の一社と比定されている。嘉羅久利神社の近隣に都辨志呂神社（島根県安来市広瀬町広瀬字目谷口）がある⁽³³⁾。「はくり」または「くり」と読める地名としては、原順『和名類聚鈔』（元和古活字本）巻第五國郡部第十二の東海郡第六十一尾張國に「葉栗（波久利）」があり、北陸郡第六十三能登國に「羽咋（波久比）」があり、巻七能登國第九十九羽咋郡に「羽咋（波久比）」があり、そして、巻五山陰國第五十六に「伯耆（波、岐）」がある。

2.3 『出雲國風土記』の百合（ユリ）

『出雲國風土記』の神門郡には「百合」との記載がある。ところが、この百合がどの植物を指すのかについては、必ずしもはっきりしない。忽思慧『飲膳正要』（1330）には山丹根の別名として「百合」の名が出ている⁽³⁴⁾。

百合の同定について、『大和本草』巻之六では、百合は味が苦いため用いられていないとの記載がある。『大同類聚方』には「百合」が見当たらない。『本草和名』では百合の和名として「由利」と記しているから、「ゆり」と読んだものと思われる⁽³⁵⁾。

ただ、『大和本草』巻之六の貝母の項には、和名として「ハルユリ」とある。また、『本草綱目啓蒙』巻之九の貝母の項には、別名として、「ハ、クリ」（延喜式⁽³⁶⁾）、

はなく、華夏であることを示すものとする。「韓（嘉羅）」に対応する「華」は「ハ」に近い音であり、「國」は「久利（くり）」と発音するものと推定できるので、嘉羅久利の本来的読みは「はくり」だったと推定することが可能である（「華夏國」であれば「ハ、クリ」となり得る。ここでいう「華夏」とは隋・唐以前の時代すなわち後漢～魏晉南北朝時代の渡来人と考えるのが妥当であるかもしれない）。

(33) 地名の広瀬の古名は「志呂」だった可能性がある。志呂は、「新羅」や「城」に通ずる。五十猛命は、素戔鳴神の子であり、素戔鳴神と共に新羅經由で日本国にやってきた神とされているから、新羅であれば、その伝承と関連するものであろう。他方、城であれば、大宰府大野城（福岡県大野城市・福岡県糟屋郡宇美町）が構築された当時に、嘉羅久利神社と都辨志呂神社のある地域付近に城（砦）が築造された可能性を考えることができる。仮にそれが山城であれば、三笠山に所在した可能性がある。

(34) 忽思慧（金世琳訳）『飲膳の原典 飲膳正要』（八坂書房、1993）215頁

(35) 百合を中国語で発音すると、どのように発音しても「ゆり」に近い音にはならない。それゆえ、「ゆり」は古い和語に由来するものと推定されるが、その語源は明らかではない。

(36) 出典に延喜式とあるのは、『延喜式』巻第三十七典葉寮の「安房國」に「貝母十八兩」とあることを指す。ただし、『延喜式』が編纂された当初から貝母を「ハ、クリ」と読んだか否かは明らかではない。

「ハ・グサ」（古歌）、「ハユリ」（種樹家⁽³⁷⁾）及び「アミガサユリ」が掲げられている。このハユリ（春百合）との別名を重視すると、貝母が「春に開花する百合」と観念されていた可能性が高い。それゆえ、『出雲國風土記』の神門郡に記載されている百合は、貝母を指していたという可能性が残る。

『本草綱目啓蒙』巻之九の山慈姑⁽³⁸⁾の項には、ハユリと似た和名に「ハツユリ」がある。「早春に最初に開花する百合」という意味であろう。小野蘭山は、「山慈姑」をアマナ (*Tulipa edulis*) と解した上で、これとは異なる植物に「車前山慈姑」なる植物があるとし、その和名を「ハツユリ」、「カタゴ」（萬葉集）、「猪舌^{シツ}」（萬葉集）、「香子^{カゴ}」（萬葉集）とし、その方言として、「カガユリ」（江戸）、「ブンダイユリ」、「カタバナ」（佐州）、「カタクリ」（南部）、「ゴンベイル」（日光）、「ゴンベイロウ」（日光）、「カタグリ」、「カタコ⁽³⁹⁾」及び「カタユリ」を掲げている。

要するに、『本草綱目啓蒙』にいう「ハツユリ」とは、カタクリ (*Erythronium japonicum*) のことを指す。その結果、『出雲國風土記』にある百合とは、カタクリのことを指すと解すべき可能性を否定できなくなる。

2.4 『訓蒙圖彙』の白蘭（ハクラン）

中村煬斎『訓蒙圖彙』（1666）巻之廿の花草には「蘭^{らん}」の項がある。同書には幾つかの版が現存する。

国立国会図書館所蔵の版では「蘭」の中に「建蘭^{けんらん}」が一緒に記載されており、「蘭^{らん}」の説明として、「蘭花なり」、「今按幽蘭^{ゆうらん}」、「俗云ほくろ」とある⁽⁴⁰⁾。

(37) 出典にある種樹家とは、金太「草木奇品家雅見 青山種樹家」（1828）を指すものではないかと思われるが、明確ではない。

(38) 生薬・山慈姑の基源については確定していない。難波恒雄『原色和漢薬図鑑（上）』（保育社、1980）21～22頁は、3種の植物を候補としてあげている。①タイリントキソウ (*Pleione bulbocodioides* (Franchet) Rolfe) の仮鱗茎を乾燥したもの、②アマナ (*Tulipa edulis* Baker)、③慈姑葉細辛 (*Asarum sagittarioides* C. F. Liang) の3種である。①のタイリントキソウの代わりにサイハイラン (*Cremastra appendiculata* (D. Don) Makino) をあてる見解もあるという。サイハイランが「ホクリ」と呼ばれる植物だった可能性については、前掲「貝原篤信（益軒）『大和本草』の石斛」脚注35で述べた。

(39) 『大和本草』巻之六には「カタコ」とあり、その説明として、「花カサクルマノ如シ」、「比叡山ニアリ」、「正月ノ末開花尤美」、「根ノ形芋ノ如ク又蓮根ノ如シ」、「其粉如米味甘シ」、「食スヘシ」と記述している。

(40) 本草にいう蘭について、キク科の多年草フジバカマ (*Eupatorium japonicum*) 及びその近縁種との同定を完全に否定し、ラン科シユンラン属の植物と同定している点に注目

『頭書増補訓蒙図彙』（1695）卷之廿では、「蘭」と「建蘭^{けんらん}（41）」とが分けられており、「建蘭^{けんらん}」の項には、「建蘭ハ今の白蘭なり」、「一名蕙花ともいふ^{（42）}」、「又鉄脚蘭^{てつきゃくらん}ともいふ^{（43）}」とある。しかし、『訓蒙圖彙』（1666）にあった「又名秋蘭^{しゅうらん}」及び「其類有魚魷蘭^{ぎょじゅうらん}（44）」、「今云志らくさ^{（45）}」との記述は削除されている。

シラン（紫蘭）の白花品を白蘭と呼ぶ例があることは既述のとおりである。そのことを併せ考えると、『訓蒙圖彙』にある建蘭が実はシラン（*Bletilla striata*）の白花品であった可能性を否定し切ることにはできない^{（46）}。

しかし、その点を一応措くと、春蘭と近似する植物の中に「はくらん」と読む植物が存在したことは重要である。「はくらん」は、「はくり」、「ほくり」、「ほくろ」等に転じ得る。この仮説に立脚する場合、「ほくろ」とは白蘭（はくらん）が訛つ

すべきである。日本の古典文学の世界では、蘭を藤袴（ふじばかま）と解釈するのが通説的な見解である。しかし、中国では唐の時代に相当する時期に、唐代以前の蘭または蘭花すなわち眞蘭をキク科の多年草フジバカマ（*Eupatorium japonicum*）及びその近縁種とみなす見解が導入されたため、結果として混同・混乱・誤解の類が生じ、それが今日まで続いている可能性がある。

- （41）建は古代の日本の神にしばしば用いられる名で「たて」または「たけ」と読む。例えば、諏訪大社上社本宮（長野県諏訪市大字中洲宮山）は、建御名方神を祭神として祀っている。それゆえ、建の名を冠する建蘭は、日本の古代において、極めて重要な植物の一つであったかもしれない。前掲『畫本野山草』には春蘭の別名として「国香」が掲げられており、その説明として、「左伝ニ国香鄭ノ文公ノ妾有」、「燕姑といふに蘭を与ふと」、「夢蘭に国香有」、「人眼をしてこれに媚と也」とある。
- （42）蕙または蕙蘭と同義と解される。現在の植物名では、一莖九花（*Cymbidium faberi*）、報歳蘭（*Cymbidium sinense*）、連弁蘭（*Cymbidium tortisepalum*）等の中国産のラン科植物を指すものと解するのが妥当である。
- （43）前掲『金漳蘭譜』にある「弱脚」を「鉄脚」と誤読した可能性がある。
- （44）宋代の王學貴『王氏蘭譜』に蕙蘭の様々な品種の記載があることを指しているものと解される。その中に「魚魷」という品種がある。すなわち、「涪翁曰 楚人滋蘭九畹 植蕙百畝 蘭少故貴 蕙多故賤」とした上で、「予按 本草 蕙草亦名蕙草」、「葉白 蕙根曰蕙 十二畝為畹 百畝自是相等」、「若以一幹數花而蕙賤之非也 今均目曰蘭 天下深山窮穀 非無幽蘭 生於渚者 既盛且馥 其色有深紫 淡紫 真紅 淡紅 黃白 碧綠 魚魷 金錢之異 就中品第 紫蘭陳為甲 吳潘次之」、「如趙如何如大小張淳監糧趙長秦紫蘭景初以下 又其次」、「而金梭邊為紫袍奇品 白蘭灶山為甲 施花惠知客次之 如李如馬如鄭如濟老十九蕊黃八兄周染以下 又其次」、「而魚魷蘭為白花奇品 其本不同如此」、「或得其人 或得其名 其所產之異其名 又不同如此」とある。
- （45）原文の読み違えがないとすれば「志らくさ」は白艸（白草）を意味するものであり、シラン（*Bletilla striata*）すなわち白及を指すものとも考えられる。
- （46）『本草通串』卷三十六山草の白及には、別名として「ラン」と「ケイ」があり、大島産白及白花品を「白蘭」と記している。

たものであることになる。

このように「ほくろ」が白蘭から転じたものであると解するとすれば、花の斑点模様を示す黒子の意味ではなく、また、食用・薬用の有用植物としての特徴に由来するものでもないと解することになる。しかし、確定するに足る資料が不足しており、仮説の域を出ない⁽⁴⁷⁾。

2.5 まとめ

『大同類聚方』にある保久利は、記載された特徴と一致しない点が多いことから、シュンラン (*Cymbidium goeringii*) ではない。

そこで、それ以外の植物の可能性を検討してみた結果、アミガサユリ (*Fritillaria verticillata*) またはコバイモの類と、カタクリ (*Erythronium japonicum*) は、いずれも「ホクリ」、「ハ・クリ」、「ハツユリ」等と呼ばれ、「ゆり」と「くり」とがほぼ同義語だったのではないかとの仮説を得ることができた。

ところが、アミガサユリまたはコバイモの類及びカタクリの特徴と、『大同類聚方』にある保久利の特徴と照らし合わせてみると、コバイモの類とカタクリは、いずれも早春に開花する植物であり、「4~5月に開花する」という記述とマッチしていない。また、保久利の「味苦く」という特徴についても一致していない。

結局、名前の類似性はあるけれども、カタクリやコバイモの類が『大同類聚方』にある保久利に該当するという可能性もまた難しいと認めざるを得ない。ただ、アミガサユリは、『大同類聚方』にある保久利と特徴が一致する可能性がある。

仮説の域を出ないが、①かつては古代の中国から渡来したアミガサユリまたはその根から得られるデンプン質のことを指して保久利と呼んでいたものが、その後、②アミガサユリが日本国内では絶滅したのに伴い、別の植物のことを指す語として「ほくり」が次第に用いられるようになり、更にその後、③良質のデンプン質を得るための原料となるカタクリ、アマナ (*Tulipa edulis*) 等の植物を「ほくり」、「ほくろ」、「くり」または「ゆり」等と呼ぶようになったとも考えられる。つまり、

(47) 他に類似する古語としては、原順『和名類聚鈔』（元和古活字本）巻第十三調度部上第廿二佛塔具第百六十七の寶倉に「漢語鈔云宝倉」の和名として「保久良」を示した上で、「一云神殿」とある。要するに、宝物庫のような宗教施設を「ホクラ」と呼んだらしい。「おくら（御蔵）」の語源であるかもしれないが、『大同類聚方』にある「保久利（ホクリ）」との関係は不明である。

この仮説では、広く「地下部の芋状の部分を用いる植物」一般を指すと解することになる⁽⁴⁸⁾。

そして、この仮説を前提とする場合、地下部の芋状の部分煮熟したり、焼いたり、蒸かしたり、あるいは、それらを潰して栗きんとんのようにしたりして食べる際に、はっきりとして美味しいことから「ほくり」と呼んだという可能性、あるいは、「熱く火照っているくり」という意味で「ほくり」と呼んだという可能性を考えることができる⁽⁴⁹⁾。

他方で、「はくり」、「ほくり」、「ほくろ」が白蘭（はくらん）から転じたもの、または、これが訛ったものであると解する仮説も成立可能である。

しかし、いずれについても断定するに足る資料は見いだせない。

以上がまとめとなる。ここでの検討は、植物と馴染みのない者にとっても実物を目にする機会が比較的多くあり、理解しやすいシュンラン (*Cymbidium goeringii*) 及びこれと関連する数種類の植物を例にとった検討である。しかし、シュンランのような非常に有名で比較的多くの古文獻記録が残っている古典的有用植物でさえ、よくわからないことが余りにも多すぎる。まして、一般にはほとんど知られていないような野山の草木については、推して知るべきという状況である。

したがって、特定の植物種と関連する法的課題を検討する際には、その名（特に通名）のみに依拠して種としての同一性識別をすることは非常に危険である⁽⁵⁰⁾。

(48) 古代の日本人が芋類等の植物の地下部にあるデンプン質を主たる栄養源としていた可能性については、山根直人『縄文時代の植物採集活動—野生根茎類食料化の民俗考古学的研究（増訂版）』（溪水社、2008）が詳しい。なお、古代の日本と植物とのかかわりについては、前掲夏井高人「艸—財産権としての植物(1)」で詳論したとおりである。

(49) 朱楠（松岡玄達校訂）『救荒本草』（1716）中にはシュンラン、カタクリ、サイハイラン等はない。深刻な飢饉の際には、植物体の地下部にデンプン質や糖分を含む優れた有用植物は既に食べ尽くされているという状況を想定したものと推定される。なお、『救荒本草』巻之六には「百合（サユリ）」が示されている。小野職孝『救荒本草啓蒙』（1841）は、「百合」をササユリ (*Lilium japonicum* Thunberg ex Houttuyn) と比定している。

(50) 国際条約において種名が特定されている場合でさえ問題が生ずることがあり得ることについては、夏井高人「植物分類体系の変化が法制度に与える影響—大麻規制法令を中心とする考察—」法律論叢 84 卷 4・5 号 91～112 頁で述べた。

3 法令の解釈・運用に与える影響—具体例による検討

植物種の名（name）が特定性を欠いている場合や多義的である場合には、当該植物種と関連する法令の適用に際して、様々な検討課題を生じさせ得る。紙数の関係でその全てを詳論することは不可能であるので、理論上大きな支障が発生し得る場合の例示として、シュンランと関係する特許出願に関し、種苗法との関係も意識しつつ、若干の検討を加えることにする。

3.1 シュンラン交配品種から抽出された化学物質の特許

特許法（平成26年法律第69号による改正後の法律）36条は、特許出願に際して特許庁長官に提出すべき願書の必要事項を規定している。同条2項は、「願書には、明細書、特許請求の範囲、必要な図面及び要約書を添付しなければならない」と規定し、同法3項ないし7項は更に詳細な記載要件を規定している。そして、同条4項1号または同条6項の規定に違反する出願は、拒絶され得る（同法49条4号）⁽⁵¹⁾。

同法36条4項1号は、発明の詳細な説明（同条3項3号）の記載について、「経済産業省令で定めるところにより、その発明の属する技術の分野における通常の知識を有する者がその実施をすることができる程度に明確かつ十分に記載したものであること」を要するものとし⁽⁵²⁾、また、同条6項は、願書の特許請求の範囲について、「特許を受けようとする発明が発明の詳細な説明に記載したものであるこ

(51) 中山信弘『特許法（第二版）』（弘文堂、2012）179～192頁、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、2012）115～123頁

(52) 東京地裁平成22年（ワ）26341号特許権侵害差止等請求事件平成24年5月23日判決（裁判所サイト）は、「特許請求の範囲の記載が特許法36条6項1号に定めるサポート要件に適合するものであるか否かについては、特許請求の範囲の記載と発明の詳細な説明の記載とを対比し、発明の詳細な説明に、当業者において、特許請求の範囲に記載された発明の課題が解決されるものと認識し得る程度の記載ないし示唆があるか否か、または、その程度の記載や示唆がなくても、特許出願時の技術常識に照らし、当業者において、当該課題が解決されるものと認識し得るか否かを検討して判断すべきものと解するのが相当である」と判示している。なお、参考となる裁判例として、知財高裁平成21年（行ケ）10284号事件平成24年1月27日判決、知財高裁平成24年（行ケ）10025号事件平成24年9月25日判決、知財高裁平成24年（行ケ）10229号事件平成25年3月14日判決、知財高裁平成25年（行ケ）10172号事件平成26年3月26日判決（いずれも裁判所サイト）がある。

と」、「特許を受けようとする発明が明確であること」、「請求項ごとの記載が簡潔であること」及び「その他経済産業省令で定めるところにより記載されていること」との各要件に適合するものであることを要すると規定している。

これらの事項は文字（符号・記号）で記載されるので、それ自体が不明瞭だということは通常考えにくいですが、意味内容の理解に困難を生ずることは多々ある。また、文章それ自体の意味内容としては理解することができるが、何らかの意味で特定性を欠くために多義的または曖昧となってしまう、仮に特許が発行された場合その有効範囲が不明確となってしまうことがあり得る⁽⁵³⁾。

例えば、特定の植物種から抽出される成分の化学構造の記述及びその効能・薬効の記述が明瞭である場合、当該成分それ自体を発明の内容とする場合には問題が少ないと言える。これに対し、当該成分それ自体については公知であることその他の理由により発明とするのではなく、当該成分を特定の植物種から抽出する方法を発明とする場合には、当該成分と当該特定の植物種との対応関係が一義的明確に記載されていなければならないので、当該植物種の特定が不十分であるときは、方法の特許としても明確性を欠くことになり得る。

具体例として、株式会社河野メリクロンを出願人とする「ラン科植物から分離した新規物質、これを含む抽出物、抗酸化剤、抗菌剤、抗癌剤及び抗炎症剤」（国際公開番号 WO2012/004875・日本国特許庁登録日 2014 年 6 月 27 日）という国際特許で説明すると、その要約には、課題として「副作用を起こすことなく、有効な抗酸化作用を有する抗酸化剤を提供する」と記載され、解決手段として「下記式(1)で示される新規物質」と記載されており、添付の図（図 1）を参照することにより、明瞭に特定された化学物質に関する特許であることが明らかである⁽⁵⁴⁾。

(53) 既述のとおり、「春蘭」や「ほくろ」等の名称の意義は多義的であり、用例上の歴史的変遷もみられ、更に異種間交配品種も多数ある。それゆえ、例えば、特許請求項において「春蘭（通称ほくろ）であることを特徴とする植物」等と記載しても、そのような記載だけでは種としての識別力がないと解する。なお、現行の標準学名や標準和名でも、程度の差こそあれ同種の問題が潜在していると考ええる。近年の遺伝子解析に基づく新発見の増大に伴い植物分類それ自体が大きく揺らぎ続けている。大前提である既存の知識の体系が常に安定的に正しいという保証はない。

(54) この化学物質は、Arun K. Barua, Bikash B. Ghosh, Sarmila Ray, Amarendra Patra, Cymbinodin-A, a phenanthraquinone from *Cymbidium aloifolium*, *Phytochemistry* vol.29, Issue 9, 1990, pp.3046–3047 及び Christophe Wiart, *Medicinal Plants of China, Korea, and Japan*, CRC Press, 2012, p.100 に示され

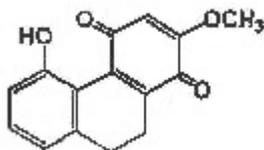


図 1

そして、その特許請求の範囲には次のように記載されている。

【請求項 2】 ラン科植物から抽出される抽出物であって、請求項 1 記載の式(1)で示される新規物質を含有することを特徴とする抽出物。

【請求項 3】 前記ラン科植物はシンビジウム属の植物であることを特徴とする請求項 2 に記載の抽出物。

【請求項 4】 前記シンビジウム属の植物はグレートフラワー・マリーローランサンであることを特徴とする請求項 3 に記載の抽出物。

【請求項 5】 ラン科植物の根から抽出されることを特徴とする請求項 2～4 のいずれかに記載の抽出物。

【請求項 6】 請求項 1 記載の式(1)で示される新規物質を含有することを特徴とする抗酸化剤。

【請求項 7】 請求項 1 記載の式(1)で示される新規物質を含有することを特徴とする抗菌剤。

【請求項 8】 請求項 1 記載の式(1)で示される新規物質を含有することを特徴とする抗癌剤。

【請求項 9】 請求項 1 記載の式(1)で示される新規物質を含有することを特徴とする抗炎症剤。

要するに、ラン科シンビジウム属の園芸品種グレートフラワー・マリーローランサンから抽出されることを特徴とする化学物質（新規物質）であり、抗酸化剤、抗

ている *Cymbidium aloifolium* (L.) Swartz から抽出された化学物質シンビノディン A (Cymbinodin-A) と酷似している。

菌剤、抗癌剤、抗炎症剤としての効能を有するものであることになる。

グレートフラワー・マリーローランサンは、株式会社河野メリクロンを品種登録者として種苗法に基づく品種登録がなされている。登録され公表されている事項によると、登録番号は 2841、作物区分は草花類、農林水産植物の種類 *Cymbidium Sw.* (和名：シンビジウム属)、登録年月日は 1991 年 9 月 7 日、育成権の消滅日は 2006 年 9 月 8 日 (期間満了) となっている。登録品種の植物体の特性の概要によると、この品種は、ラン科シンビジウム属の園芸品種グレートワルツ・マイフェアレディにラン科シンビジウム属の園芸品種パレーフラワー・チェリーライブを交配して育成されたものであり、「花は黄白の地色に紫ピンクのぼかしが入り、リップは長三角形で黄白の地色に紫ピンクのぼかしが入る中型種である。草型は中、草姿は中間型である。開花茎の正面の形及び横断面の形は扁円形、高さは 8cm、長径は 6cm 程度である。葉の全体は線形、先端は不等鋭先形、葉の長さは 90cm、幅は 2.5cm、葉色は淡緑、葉の頂点の角度は 45～60℃⁽⁵⁵⁾、先端は 60～90°、葉数は 7～9 枚である。花茎の長さは 70 cm、太さは 13mm 程度、1 花茎の花数は 11～20 花である。花型は抱咲、横径は 7cm、縦径は 6.5cm 程度、ドーサル・セパルは長楕円形、ラテラル・セパルは湾曲広線形、ペタルは広線形である。リップは長三角形、先端は微突形、周縁の反転は無、波打ちは中である。花色は白系、セパル及びペタルは黄白 (JHS カラーチャート 2502) の地色に紫ピンク (同 9211) のぼかしが入り、リップは黄白 (同 2502) の地色に紫ピンク (同 9203) のぼかしが覆輪状に入る。花の香りは無、開花期は冬である」⁽⁵⁶⁾。なお、品種登録データベースでは、花のカラー写真も公開されている。

ラン科シンビジウム属の園芸品種グレートワルツ・マイフェアレディにラン科シ

(55) 「℃」は品種登録事項の原文のまま (2014 年 11 月 17 日現在)。「°」の誤記と思われるが、この点については無審査・無補正のままで品種登録されていることになる。

(56) ラン科植物の花 (ラン形花冠) は 3 枚の花弁と 3 枚の萼片で構成される左右対称形をしており、一番下の花弁が特殊な形状をしているため唇弁 (labellum) と呼ばれ、園芸上ではリップ (lip) と呼ばれる。ペタル (petal) とは花弁のことを指す。ラン科植物では 3 枚の花弁中の 1 枚が唇弁となっていることから、残り 2 枚の花弁は常に側花弁 (lateral petal) である。園芸上では単にペタルと呼ぶことが多い。セパル (sepal) とは萼片のことを指す。ラテラル・セパル (lateral sepal) とは側萼片のことを指し、ドーサル・セパル (dorsal sepal) とは背萼片のことを指す。園芸上では単にドーサルと呼ばれることが多い。

ンビジウム属の園芸品種バレーフラワー・チェリーライプを実際に交配すると、品種登録された花の特徴とは全く異なる形質を有する個体が多数出現する可能性が高いので⁽⁵⁷⁾、同じ親種からグレートフラワー・マリーローランサンとは異なる特徴を有する交配品種を得ることは可能である。しかし、ラン科シンビジウム属の園芸品種グレートフラワー・マリーローランサンの品種登録上の上記のような諸特徴を識別要素とし、その識別要素を全部満たすか否かによって品種としての同一性識別は可能であると考えられる⁽⁵⁸⁾。したがって、グレートフラワー・マリーローランサンという品種から抽出される化学物質の生成過程もまた一応特定できており、多義的ではないと解することができる⁽⁵⁹⁾。

3.2 チャボトケイソウの抽出物を有効成分とする毛髪形状制御剤の特許

特許出願する場合、特許庁長官に対して願書を提出しなければならない（特許法36条1項）。特許法36条2項は、願書の要件として、「願書には、明細書、特許請求の範囲、必要な図面及び要約書を添付しなければならない」と規定している。その様式は、経済産業省が定めるところによるものとされている（同条4項、6項4

(57) 一般に、交配品種を自家受粉させて得た種子を播種・育成しても、親株と全く同じ外形の形質を有する子株が得られる確率は極めて低い。交配品種を大量生産し園芸品として流通させるためには、植物体の成長点細胞を利用した細胞培養という特殊な増殖手段（俗に「メリクロン栽培」と呼ばれる。）を用い、同一の遺伝子組成をもつクローン株を多数得なければならない。種苗法に基づく育成者権は、そのような細胞培養によるクローン株の大量生産が可能であるからこそ社会的有用性のある権利であると言える。

(58) 実際には、外形的特徴が酷似またはかなり類似するラン科シンビジウム属植物の交配品種が現実に多種存在するので、この分野に精通し相当の知識・経験を有する者でなければ肉眼で品種の同一性識別をすることは極めて困難である。

(59) 一般に「シュンラン」や「ホクロ」という記載だけでは特定性が全くないことは言うまでもない。なお、特定性を欠く事例の代表例としては白花品種をあげることができる。一般に、花の色としての「白色」は実際には存在しない。白色の花に見えるものは、アルビノ突然変異等により色素形成機能を支配する遺伝子要素の一部を欠いた状態となっているために生ずるものである（半田 高「ラン科植物の遺伝子解析最前線」・夏井高人編『ランの世界』（明治大学リバティアカデミー、2013）14～21頁）。この場合、色素形成が全くなく無色透明でも、生きた細胞の集合体としての花である限り、細胞壁等の細胞構成要素は存在するから、細胞壁等で光線が乱反射を起こして透過性に濁りが発生する。そして、人間の肉眼で見える場合には白色のような感じに見える。そして、遺伝子欠損による花のアルビノ変異は、理論的には、ほぼ全ての植物種において一定確率で出現し得る。すると、仮に純白の品種を得たとしても、その品種個体は、一定確率で自然に発生し得るアルビノ変異個体と識別することができない。

号、7項)。

明細書の様式に関し、特許法施行規則 24 条は、「願書に添付すべき明細書は、様式第 29 により作成しなければならない」と規定している。そして、特許法 36 条 3 項 3 号は、明細書中に「発明の詳細な説明」を記載すべきものと定め、同条 4 項 1 号は、「発明の詳細な説明」に関し、「経済産業省令で定めるところにより、その発明の属する技術の分野における通常の知識を有する者がその実施をすることができる程度に明確かつ十分に記載したものであること」と規定している。これらの条項に基づき、特許法施行規則 24 条の 2 は、「特許法第 36 条第 4 項第 1 号の経済産業省令で定めるところによる記載は、発明が解決しようとする課題及びその解決手段その他のその発明の属する技術の分野における通常の知識を有する者が発明の技術上の意義を理解するために必要な事項を記載することによりしなければならない」と規定している。この記載要件との関係で、様式 29 備考 14 ホは、「特許を受けようとする発明の属する技術の分野における通常の知識を有する者がその実施をできるように、発明をどのように実施するかを示す発明の実施の形態を記載し、必要があるときは、これを具体的に示した実施例を記載する。その発明の実施の形態は、特許出願人が最良と思うものを少なくとも一つ掲げて記載し、当該記載事項の前には、【「発明を実施するための形態」】の見出しを付す」と規定している。

これらの記載内容は、過不足なく必要十分な範囲内で、論理的な必然性を伴う内容が記載されるべきであるが、現実には無意味記載や有害的記載がなされることがあり得る。例えば、植物と関連する特許の場合、記載された植物名に何らかの問題があっても、当該出願された特許発明の内容の整合性やその実施可能性に一切影響を与えない場合には、その記載は無意味記載となる。これに対し、そのような特定性の欠如等が当該出願された特許発明の内容の整合性や実施可能性に影響を与える場合には、有害的記載となり補正⁽⁶⁰⁾の対象となり得る。なお、特許法 17 条の 2 第 5 項 4 号は、明瞭でない記載の釈明に関して規定している。

以上は、法令の通常解釈となるが、有害的記載の事例に関しては拒絶事例の中に多数存在するのでその具体例を見出すことが比較的容易である。これに対し、無意味記載の場合には、補正等により特許公報の記載中には残存していないのが通例であるが、存在しないわけではない。

(60) 前掲中山信弘『特許法 (第二版)』218～229 頁

具体例として、花王株式会社を特許権者とする「IGFBP-5 発現抑制剤」（特許番号 5390179 号（P5390179）・登録日 2013 年 10 月 18 日・発行日 2014 年 1 月 15 日）という日本国特許で説明すると、その「発明が解決しようとする課題」には「本発明は、毛髪形状の制御等に有用な IGFBP-5 発現抑制剤を提供することに関する」と記載され、「課題を解決するための手段」には「本発明者らは、IGFBP-5 の発現を抑制する物質について検討を行った結果、チャボトケイソウ、スベリヒユ、セッチャ、ブッソウゲ、ゲンバイナズナ、センブリ、ドクサンラン、サイハイラン、ブクリョウ、ワイルドインディゴ及びハマツゲから選ばれる植物又はその抽出物が優れた IGFBP-5 発現抑制作用を有し、毛髪形状の抑制、ガン細胞の増殖抑制及び骨疾患の予防・改善を目的とした医薬品又は化粧品等として使用できることを見出した」と記載されている。そして、「発明を実施するための最良の形態」には「本発明におけるチャボトケイソウとは、トケイソウ科の *Passiflora incarnata* を意味し、スベリヒユとは、スベリヒユ科の *Portulaca oleracea* L. を意味し、セッチャとは、ムシゴケ科の *Thamnia vermicularis* (Ach.) Asahina を意味し、ブッソウゲとは、アオイ科の *Hibiscus rosa-sinensis* L. を意味し、ゲンバイナズナとは、アブラナ科の *Thlaspi arvense* を意味し、センブリとは、リンドウ科の *Swertia japonica* を意味する。また、ドクサンランとは、ラン科の *Pleione bulbocodioides* (French.) Rolfe を意味し、サイハイランは、同じくラン科の *Cremastra appendiculata* (D. Don) Makino を意味する。両者の鱗茎は、サンジコ（山慈姑）として使用される。また、ブクリョウとは、サルノコシカケ科の *Poria cocos* を意味し、ワイルドインディゴとは、マメ科の *Baptisia tinctoria* を意味し、ハマツゲとは、カヤツリグサ科の *Cyperus rotundus* L. を意味する」と記載されている⁽⁶¹⁾。

これらの植物名は、文字列それ自体としては明瞭であり、紛れがない。しかし、以下のとおり、非常に難しい問題を惹起させ得る植物が含まれている。

(61) 脚注 38 参照。なお、前述のとおり、サイハイランが「保久利（ホクリ）」に含まれると仮定した場合でも、この特許では、現代の標準和名としての「サイハイラン」に限定するものであることが明らかなので、この特許の法的効力がシュンランにまで及ぶ可能性は否定して良い。

- ① ブッソウゲ (*Hibiscus rosa-sinensis* L.) は、一般にハイビスカスと呼ばれる園芸植物の基本種となっている植物 (低木) である。ところが、現実に流通・栽培されている個体の圧倒的多数は人工交配品なのであって、その原種を見出すことは極めて難しい⁽⁶²⁾。そのため、植物分類学上の植物種としての特定性は明瞭であるものの、特定の具体的個体が純粋な原種としてのブッソウゲ (*Hibiscus rosa-sinensis* L.) に該当する確率は極めて低い。
- ② アブラナ科ゲンバイナズナ属のゲンバイナズナ (*Thlaspi arvense* L.) は、欧州原産の一年草で、日本国にも広く帰化している。ところが、日本国内に帰化し定着している個体の中にはアブラナ科の他の近縁種と交雑しているのではないかと疑われるものがある。そのような自然交雑種は、ゲンバイナズナ (*Thlaspi arvense* L.) ではなく、別種である。
- ③ ラン科の「*Pleione bulbocodioides* (French.) Rolfe」とある部分は、中国原産でラン科タイリントキソウ属の多年草 *Pleione bulbocodioides* (Franchet) Rolfe の誤記 (下線部分) と思われるが、誤記を補正しなければ実在しない植物であることになる。なお、「ドクサンラン」は、この植物の中国名である「獨蒜蘭」のカタカナ表記と思われる。
- ④ 山慈姑については既述のとおりであり⁽⁶³⁾、その基源については、現時点では確定していない⁽⁶⁴⁾。

以上の問題中の③は誤記の修正により解決可能である。④は無意味記載なので

(62) ブッソウゲ (*Hibiscus rosa-sinensis* L.) 原種の原産地は、熱帯地方であるとされているものの、具体的な原生地としては中国南部ともインドとも推定され、確定していない。原生地を特定できない以上、どの野生個体が野生の原種個体であるかを確定することもできない。ブッソウゲは、かなり古い時代から園芸植物として交配品種が作出されてきた。日本国には江戸時代に渡来し、現在では 8000 種以上の交配品種が存在する。その結果、純粋なブッソウゲ原種個体を見出すことは事実上不可能であり、純粋な原種個体を用いた実施は、事実上全く不可能である。一般に、交配品を含む場合には、植物の名によってではなく、意味のある植物群を遺伝子情報によって特定すべきである。ゲンバイナズナ (*Thlaspi arvense* L.) とその交雑種との識別に関しても同様である。

(63) 脚注 38 参照

(64) 参考となる文献として、林俊清「和漢薬の本草学的研究(8)―山慈姑について」薬史学雑誌 20 卷 2 号 88~98 頁がある。

特許の有効性に影響を及ぼさない。山慈姑の基源であるか否かの相違がこの特許発明の本質的部分に影響を与えるとは全く考え難いので、明らかに無意味記載（余事記載）である。

しかし、①及び②については補正によって対処することができない。植物分類学上の植物種の理念形は明瞭であっても、現実に純粋種である原種個体の標本を得ることに困難が伴い、特に①については不可能に近い。出願者（特許権者）は、実験により実施可能性を証明したと考えるが、その実験に使用された標本は純粋種ではなかった可能性が高く、純粋種でない以上は純粋種としての名称によって標本を特定することが原理的にできない。このような場合を無意味記載と考えるか有害的記載と考えるかは、観点の相違による。

この発明の有効性のテストは、要するに、①及び②の要素を完全に欠如した場合でも当該特許発明を実施可能であるか否かということに尽きるが、これを肯定すべきものとする。

4 結語

日本国のみならず、中華人民共和国及び大韓民国においても、春蘭と呼ばれるシュンラン（*Cymbidium goeringii*）の園芸品種の愛好家が数多く存在する。花を愛でる優しい心が世界平和の達成のために大いに寄与することは疑う余地のないところである。

しかし、それと同時に、営利目的で園芸栽培する者は、時として特許権や種苗法上の育成者権を侵害することがある。そのことが、国際的にも国内的にも様々な法的紛争を惹起してきた⁽⁶⁵⁾。そのような紛争事例では、名前（name）や外形的形質による同一性識別が全く意味をもたないことが多い。基本的には、遺伝子解析による比較検討によって真偽を確定し、決着をつけざるを得ない⁽⁶⁶⁾。

(65) 例えば、報道資料に基づく農林水産省の広報によると、①2001年、「東京都中央卸売市場青果物速報」に韓国産「とちおとめ」の入荷状況が記載、栃木県より市場関係者に調査を実施したが物的証拠は得られず栃木県より許諾先の業者に文書で注意喚起し、②2005年、韓国農水産物流公社が作成した韓国国際展示会のパンフレットに「韓国産イチゴ」として、「とちおとめ」、「さちのか」が記載されていた事例があった。

(66) これらの点については、農林水産省先端技術産業振興センター「植物のDNA品種識別

その意味で、一般に、標章を含め人間の感覚器でとらえることができ、人間の生体脳で考察・判断することのできるシンボル（符号・記号）に依拠した社会統制や法執行が機能しない時代に既に入っていると言い得る⁽⁶⁷⁾。機械的・即物的・迅速に解決可能な課題については感情論抜きで機械的に解決すべき状況が形成されつつある。ただし、そのことが経済発展上の地域間格差の問題とも相まって、微妙な不安定要因ともなり得る。

現下の状況はそのようなものではあるが、そうした困難な状況をより平和的かつ合理的に切り抜けるためにも、今後、植物と法に関する研究が更に深められ広められることを期待しつつ、本論文を閉じる⁽⁶⁸⁾。

技術の開発状況等調査報告書」(2007年3月)、味岡ゆい・市橋泰範・久島広晃・小萱香代・堀川大介・南基泰「DNA多型を用いた遺伝的多様性解析と鑑定法」生物機能開発研究所紀要7号49～74頁が詳しい。

(67) 夏井高人「植物の同一性識別の誤りによる特許制度上の問題点とデータベースによる解決方法」法とコンピュータ27号33～43頁

(68) 本論文は、科学研究費補助金（基盤研究B）「標章の保護と公共政策に関する総合研究」（研究課題番号25285034）による研究成果の一部である。