

法整備支援プロジェクト—課題と知的財産侵害事件の刑事手続について

国際協力部教官

野瀬 憲 範

1. プロジェクトについて

ミャンマー法整備支援プロジェクトについて、これまでに、ICD NEWS において何度か寄稿があったところですが¹、同プロジェクトについては平成 25 年（2013 年）11 月からミャンマー連邦最高裁判所及びミャンマー法務長官府をカウンターパート機関として、3 年間の期間で開始され、2016 年 3 月に 2018 年 5 月 31 日までプロジェクト期間を延長するとの合意がなされたところです。

また、現在、同プロジェクトのフェーズⅡとの位置づけで、先方機関及び日本側関係機関との間で「法・司法制度整備支援プロジェクト（仮）」が協議されています。

ミャンマー法整備支援プロジェクトは、2012 年 4 月に行われた日・メコン首脳会議における日・ミャンマー首脳会談後に発出された共同プレスステートメントの中の「経済・社会を支える人材の能力向上や制度の整備のための支援」に位置づけられるものとして検討が開始され、ハイレベル調査団²、JICA 職員と国際協力部教官等による調査を経て開始されました。

当時、ミャンマーが民主化途上にあり、同国のニーズが変化することが予想されたことなどから、同プロジェクトは、対象分野を絞らず様々な分野に対応できるようになりました。

こうしたことから、同プロジェクトでは、これまでに、裁判官及び検察官の能力向上をベースにしつつも、会社法、倒産法、立法過程の透明化などにもフォーカスして協力を行ってきました。

とりわけ、最もスムーズに行われている活動が知的財産裁判制度に関係するもので、知的財産裁判制度に関する具体的な活動については既に紹介させていただいたところですが、本号がミャンマー知的財産分野における活動をしておられる関係者が、それぞれの活動を紹介して情報共有を図り、もって、紙面におけるフォーラムとするという趣旨であるということに鑑み、まずは、一般論として、当プロジェクトが直面する課題などについて簡単に紹介した上、知的財産が侵害された場合における刑事手続について紹介することとします。

本稿中、意見にわたる部分は、もとより私見です。

2. プロジェクトが直面する課題について

- (1) 同プロジェクトは、前記のとおり 2013 年 11 月に開始され、弁護士の小松健太専門家が 2014 年 1 月に着任し、同年 4 月に業務調整の坂野一生専門家が、同年 5 月に検

¹ ICD NEWS 57 号など。

² 法務省法務総合研究所長が団長。

事の國井弘樹専門家³がそれぞれ着任し、足場が悪く、ベースとなる人間関係がない中で、プロジェクトの方向性を模索し、各カウンターパート機関との間で強固な信頼関係を構築しました。

ミャンマーでは、JICA 以外の国際機関も法分野の支援を行っていますが、当プロジェクトと各カウンターパート機関、特に実務家との間に築かれた信頼関係は、比肩するものがないと言えます。

- (2) 他方、当プロジェクトの活動が、順風満帆かと言えば、直ちに肯定できないこともまた事実です。法整備支援活動が成果が出ていないとか、あるいは成果が見えにくいなどと他国のプロジェクトにおいても仄聞している点は別にして、ことミャンマーに関しては、以下の課題があると言えます。

まず、ミャンマー法曹関係者⁴が有するコモンローに関する矜持です。ミャンマーの法制度を分析された法律関係者は、ミャンマーにおいては、独立以後、コモンウェルスに留まらず、成文法は継受しつつも、英国法の国内における効力を否定している点、判例それ自体が法源とはされていない点、また、経済関係法令を含む行政法規が多数制定される点などから、ミャンマーは、コモンロー国よりもシビルロー国に近い特色を持つと指摘しています。

しかし、ミャンマー法曹は、コモンローの国に対する憧憬に似た感情を持っているように思われます。日本からの知見の提供には感謝しつつも、他の国際機関が招致したコモンロー国からの専門家の意見を取り入れたり、コモンロー国の法律をコピーアンドペーストしたものを取り入れたりする傾向にあり、こうした意味において、同プロジェクトは、法令の整備という点で、ディスアドバンテージがあると思われます。

2点目は、意思決定に対するアクセスの問題です。

カウンターパート機関に限ったことではありませんが、ミャンマーにおける意思決定はトップダウン型であり、我々が日々接する裁判官、検察官（以下「相手方実務家」という。）にインプットをして彼らの知識が増えたとしても、それが「法案」や「マニュアル」という形では必ずしも直結しないことが多いと思われます。何かしらの「成果」（ポリシーペーパーやドラフトなど）を相手方実務家がトップに上げて承諾を得る、というプロセスが不可欠であり、そのためには、相手方実務家がトップに上げるための「成果」を完成させる必要があります。

ただ、相手方実務家は日々の仕事に忙殺されており、ワーキンググループで得た知識や議論の結果を「成果」としてまとめることができない状況にあります。

ある法律の起草に向けて、日々こつこつとワーキンググループを続け、相手方実務家に対してインプットを行っていたところ、突然、他の国際ドナーが起草と人材育成をパッケージにしてトップセールスを展開した場合、（それがコモンロー国であればなおさら）相手方カウンターパート機関は、他の国際機関に（も）支援をお願いする

³ 2015年7月以降、チーフアドバイザー。

⁴ 特に裁判官。

ということにもなりかねません。

3点目は、上記2点と関連するのですが、ミャンマーの法分野における支援は、国際ドナー間で、さながら陣取り合戦の様相を呈しており、スピード感が求められるということです。

他の国際機関は、自身で立法をするのではなく、入札によってコンサルタントを選定して、コンサルタントが法案起草などをパッケージで行う方式が多いと聞いています。

国際ドナーの予算は限られているので、問題点を一つ一つ時間をかけて解決していくというような方式をとらず、コンサルタントの自国の法律をほぼコピーアンドペーストするような方式が多いとの由です。

小官は、相手に寄り添って、相手のニーズをくみ取りながら共に作り上げるというJICAのやり方を否定するものではありませんが、さはさりとして、国際ドナーとの競争という側面から目を背ける訳にはいかず、プロジェクトとしてもスピード感を持って対応する必要があります。

4点目は、ミャンマーが経済的に注目されている関係で、他国の法整備支援プロジェクト以上に、日系進出企業への裨益という点について、きちんと説明をすることが求められることが多いという点です。

(3) ミャンマーにおける法分野の協力についてはこうした課題がある中で、広い意味での知的財産分野の協力に関しては、順調であると思われます。

その理由としては、まずは、知的財産法について、特許庁と世界知的所有権機関(WIPO)が協力してドラフト案を作り上げたこと、ミャンマーは既に国際協定に加盟しており、法案作成に当たって、コモンロー国、シビルロー国と言った法文化の背景が入り込みにくい分野であることが上げられます。

何よりも法案作成の段階では特許庁がイニシアティブを発揮し、法案作成後の段階では、同プロジェクトがリエゾンの役割も果たすハブとして、日弁連、特許庁派遣の専門家⁵などと連携を取り、日本国内においても日本の専門家に御参加いただいてアドバイザーグループを結成して、先方からの要望に応えられる体制が整えられていることが上げられます。

また、現地セミナーを通して政策文書案を作成し、現地専門家においてそれをたたき台としてリバイスするという作業が比較的短期間で行われていること、アドバイザーグループの先生に新任裁判官向けの教科書作りなどをさせていただいており、目に見える成果物が出ている(出ることが想定されている)ことも理由だと考えられます。

3. 知的財産侵害事件の刑事手続について

ミャンマーの刑事手続については、別の機会に報告することとし、本稿では、商標法違反の事案を念頭に、報告します。

⁵ 本号でも記事を掲載されている上田真誠氏。

- (1) ミャンマーの刑事手続は、日本の刑事手続とは異なるため、日本人がミャンマーにおける刑事手続を理解するに当たっては、①犯罪のタイプ、②裁判のタイプを意識する必要があります。

ミャンマーにおける犯罪は、Cognizable offence（「認識できる犯罪」）と Non-cognizable offence（「認識できない犯罪」）に分けられ、一般的な感覚として Cognizable offence は無令状逮捕ができる重大な犯罪ですが、Cognizable offence か Non-cognizable offence については、刑法（Penal code）やその他法律に、どちらの類型かについての記載があります。

この分類が重要な理由は、Non-cognizable offence の場合、警察はその事件を捜査できず、裁判官に対する“Direct Complaint”（直接の訴え）が必要となるからです⁶。

なお、偽ブランド品を販売する商標法違反の事案の場合、現行刑法上は、一見すると 486 条⁷ に該当するよう見えますが、現地関係者の話を総合したところ、当該事案については、同条のみならず 420 条⁸ が適用される場合が多いとのことです。

この犯罪は、Cognizable offence であり、通常は⁹、警察が捜査をすることになります。

また、商標法案 95 条¹⁰ は、“The offence prosecuted under this Law is prescribed as the cognizable offence.” と規定しており、現行法又は近い将来制定される新法のいずれにおいても、商標法違反の事案は、Cognizable-offence であると考えられます。

捜査段階において勾留ができるか否かなどについては、Bailable offence（保釈できる犯罪）か Non-bailable offence（保釈できない犯罪）かによって分かれていますが、その点は刑事手続について記載をする機会があればそこに譲るとして、警察は、証拠が十分にあり、罪を犯したと合理的に認められる場合¹¹、この事案を裁判所に「起訴」し

⁶ Direct Complaint のケースでも、裁判官から指示があれば警察は捜査をします。

⁷ Whoever sells, or exposes, or has in possession for sale or any purpose of trade or manufacture, any goods or things with a counterfeit trade mark or property mark affixed to or impressed upon the same or to or upon any case, package or other receptacle in which such goods are contained, shall, unless he proves - (a) ~ (c) 【略】, be punished with imprisonment of either description for a term which may extend to one year, or with fine, or with both.

⁸ Whoever cheats and thereby dishonestly induces the person deceived to deliver any property to any person, or to make, alter or destroy the whole or any part of a valuable security, or anything which is signed or sealed and which is capable of being converted into a valuable security, shall be punished with imprisonment of either description for a term which may extend to seven years, and shall also be liable to fine.

⁹ 形式的には、裁判官に対して、Cognizable-Offence, Non-cognizable offence いずれでも Direct Complaint できますが、実務上は、Cognizable-offence の場合、警察が捜査をすることになります。

¹⁰ 現在修正が加えられており、最終的に 95 条に規定されるのか、あるいはこの規定が残るのかについては不明で、法案成立後に確認をする必要があります。

¹¹ 刑事訴訟法 169 条の反対解釈。同条は “If, upon an investigation under this Chapter, it appears to the officer in charge of the police-station or to the police-officer making the investigation that there is not sufficient evidence or reasonable ground of suspicion to justify forwarding of the accused to a Magistrate, such officer shall, if such person is in custody, release him on his executing a bond, with or without sureties, as such officer may direct, to appear, if and when so required, before a Magistrate when, powered to take cognizance of the offence on a police-report and to try the accused or commit him for trial.” との規定である。

ます¹²。

- (2) 裁判所に「起訴」された後の手続については、当該事案が Warrant Trial なのか Summon Trial なのかによって手続が異なります。

Warrant Trial は法定刑が6月を超える犯罪、Summon Trial は、6月以下の犯罪です。Warrant Trial と Summon Trial の大きな違いは、Framing Charge (正式審理) という手続の有無です (これを Court Charge と呼ぶ人もいます)。

Warrant Trial には Framing Charge があり、裁判官は、Framing Charge の前に、被害者の証言を求めたり、原告側^{13~15}からの証拠を採用するとのことです。

正式審理が開始された後も、罪状を否認した場合に、被告人が希望した場合には、原告サイドの証人の再尋問 (Recall) が行われます。

Summon Trial には、こうした手続がなく、Cognizable offence であれば、Police Report の内容について認めるか否か、認めた場合は、有罪判決を出すことに、認めない場合は、双方の証拠を調べることになるとのことです。

商標法違反の事案についても、一部は、Summon Trial で審理されることが予定されており (商標法案 85 条など)、その場合、被告人が否認すれば、被害者が法廷で証言を求められる可能性があります。

- (3) 最後に、証拠方法、どのように偽ブランドであることを立証するかという点について記載します。

¹² 起訴するに際しては、ローオフィサーの署名を取得するなどの手続が定められています。

刑事訴訟法 173 条は “Every investigation under this Chapter shall be completed without unnecessary delay, and, as soon as it is completed, the officer in charge of the police-station shall - (a) forward to a Magistrate empowered to take cognizance of the offence on a policereport a report…” との規定があり、この Police report が「起訴」にあたるものとの由。この起訴を Police Charge と呼ぶこともあるとのことです。

¹³ 「原告」がローオフィサーなのか告訴人 (Complaint) なのかという点に関しては、明確な答えを得られていません。一部裁判官と話をした際、原告は Complaint であるとの説明がありました。伝統的には、Private Prosecution のシステムをとる英国法の影響を受けている上、ほぼ同じ条文を持つバングラデシュ刑事訴訟法に規定されている “In every trial before a Court of Session, the prosecution shall be conducted by a Public Prosecutor.” (BD 刑事訴訟法 265A) のような規定はなく、Attorney General Law においては、ローオフィサーの権限等として (The Law Officer…Carry out the following functions and duties), “Supervising the lawyer hired by the complaint, in accord with the stipulation, in criminal cases in which the law officer appears.” などと規定があり、Complaint がプライベートロイヤーを雇えることが前提となっていることなどが、原告 = Complaint であるとの説を裏付けます。

¹⁴ 原告が誰かという観念的な話とは別に、Complaint 自身が訴訟遂行の責任を負うかという点に関して、刑事訴訟法 259 条は、“When the proceedings have been instituted upon complaint で “upon any day fixed for the hearing of the case the complainant is absent,” の場合, the offence may be lawfully compounded, or is not a cognizable offence, the Magistrate may in his discretion, notwithstanding anything, hereinbefore contained, at any time before the charge has been framed, discharge the accused.” と規定しており、この射程が問題となる場合、裁判所関係者によると、“Direct Complaint” のみが射程で、警察が捜査をした “Cognizable-offence” については、Complaint が欠席しても、被告人が discharge されることはないとの説明を受けました。

¹⁵ ローオフィサーがどの裁判に立会するという点に関して確認したところ、Cognizable-offence のケースでは、ローオフィサーが必ず立会し、Summon Trial では、被告人が否認した場合に限り、ローオフィサーが立会するとのことでした。以上からすると、少なくとも、Warrant Trial で扱う Non-cognizable offence, Summon Trial で被告人が否認した場合の Non-cognizable offence においては、Complaint は、自分自身で (あるいは、弁護士を雇って) 訴訟を行う必要が生じます。

警察関係者によると、真贋鑑定については、警察の犯罪捜査部（CID¹⁶）が行う可能性があるとのことでした。

警察が企業からどのように真贋を識別できるかを聴き取り、その方法に基づいて警察自身で実験などを行って、警察自身のレポートとして裁判所に提出することを考えているとのことでした¹⁷。

真贋鑑定を行った警察官が法廷で証言をする必要があるか否かについては、刑事訴訟法 510 条の “only the report made by the Chemical Examiner or Assistant Chemical Examiner to the government” に読み込めるか否かにかかっている問題で、“Chemical Examiner” に読み込めれば、書面の提出で足りるという運用になると思われます。

4. 最後に

この号が公刊される頃、小官は、JICA ミャンマー法整備支援プロジェクトのチーフアドバイザーとして着任している、あるいは着任する直前であると思われます。

この分野は、オールジャパン体制で、かつ、関係者が同じ方向を向いていて、協力をしている（数少ない）分野です。

今回、こうした形での各分野の皆様が報告をされることで情報共有が進み、さらなる協力が促進されるよう同プロジェクトがリエゾン、ハブとしての役割も果たしていきたいと考えていますので、訪問などを含め依頼がありましたら同プロジェクトまで御連絡下さい。

¹⁶ Criminal Investigation Department

¹⁷ 小官が聴取をした警察官個人の考えである可能性もある。また、企業が真贋鑑定の方法を警察に教示することが前提となっている。