

経済産業省委託事業

ブラジルにおける模倣品対策の制度及び運用状況に
関する調査

2018年3月

独立行政法人 日本貿易振興機構

サンパウロ事務所

知的財産の警察執行

ブラジル法はまた、海賊行為および模倣活動が上記のとおり刑事犯罪とみなされるため、これらに対する警察の摘発を実施する裁量権を執行当局に与える。摘発は通常、模倣品を販売する多くの露店商人または店舗のある市街地で実施され、容疑者は、証言のために警察署に連行される。

そのような摘発での商品の押収後、製品は警察の専門家によって分析され、最終報告書が作成されて、知的財産所有者および／または公官庁は、その後の刑事訴訟を申し立てる必要がある。

著作権法は公的な刑事上の執行を許可する主要規定であるが、産業財産（商標、特許および不正競争）は通常、知的財産所有者からの告訴を必要とする。ただし、判例法および法理学は、産業財産の模倣でも消費者保護に関する強い公的側面を有すると考える。したがって、正式な法的規定がなくても、産業財産権がこの執行条件下にあるとみなされるであろうと明白に考えられる。

警察および刑事訴訟は、多くの状況で有効な執行救済であり、模倣活動に使用される設備機械も、押収して破壊することができる。警察の摘発の利点は、多くの侵害者に対して同時に、また事前に確認されていない侵害者に対してまで実施することができる点にある。

適用法

・ブラジル刑法（法令第 2,848/40 号）

「第 175 条 商業活動の実行にあたって購買者または消費者を誤解させること。

I—本物または完全品としての模倣品または仕損品の販売

II—別のものとしての商品の引渡し

刑罰—6 カ月から 2 年までの懲役・禁錮または罰金

[略]

第 184 条 著作権および著作隣接権を侵害すること。

刑罰－3 カ月から 1 年までの拘留または罰金

第 1 項 違反行為が、直接的または間接的利益目標を伴って、何らかの手段または方法による知的作品、演出、実演またはレコードの全部または一部の複製をなし、著作者、演出家、実演家、製作者または場合に応じてこれらを代理する者の明示の許可がない場合

刑罰－2 年から 4 年までの懲役・禁錮および罰金

第 2 項 直接的または間接的利益目標を伴って、著作権または著作隣接権に違反して複製される知的作品またはレコードの原版または複製版の流通、販売、陳列、有償貸与、輸入、取得、隠匿、預託を行い、さらに、権利者またはこれらを代理する者の明示の許可なく知的作品またはレコードの原版または複製版を有償貸与する者は、第 1 項と同じ刑罰を受ける。

第 3 項 違反行為が、直接的または間接的利益目標を伴って、ケーブル、光ファイバー、衛星、電波またはその他、ユーザーが作品もしくは上演作品を選択することを可能にする何らかのシステムを通じて、場合に応じて著作者、演出家、実演家、レコードの製作者またはこれらを代理する者の明示の許可なく、需要を組み立てる者が事前に決定する時間および場所で作品または上演作品を受け取る公衆への申し出をなす場合

刑罰－2 年から 4 年までの懲役・禁錮および罰金

第 4 項 第 1 項、第 2 項および第 3 項に定める処分は、1998 年 2 月 19 日法令第 9.610 号の規定による著作権または著作隣接権の除外または限定に関する場合や、直接的または間接的利益目標を伴わない、私的使用のための知的作品またはレコードの 1 部限りの複写には適用されない。

[略]

第 334 条 禁制品の輸入または輸出を行うか、商品の入国、出国または消費によって支払われるべき関税または税の支払いの全部または一部を欺くこと。

刑罰－1 年から 4 年までの懲役・禁錮

・産業財産法（1996年法令第9,279号）

「第189条 標章登録に対する犯罪は、以下のいずれかを行う者が犯す。

I－権利保有者からの許可なく、登録商標の全部または一部を複製するか、混乱を起こす場合があるような方法でこれを模造すること。

II－市販製品にすでに付された他人の登録商標を改変すること。

刑罰－3カ月から1年までの拘留または罰金

第190条 標章登録に対する犯罪は、以下の製品の輸入、輸出、販売、販売の申し出、販売のための展示、隠匿または在庫を行う者が犯す。

I－他人の標章の全部または一部の違法な複製または模造標章が付された製品

II－他人の正当な標章を含む容器、入れ物または包装に含まれる自らの工業または商業製品

刑罰－1カ月から3年までの拘留または罰金

[略]

第195条 不正競争の犯罪は、以下のことを行う者が犯す。

[略]

IV－製品または社会的信用に混同を生じさせるために、他人の宣伝広告文句または標示の使用または模造を行うこと。

V－他人の商号、社会的信用の権原または記章を不正に使用するか、これらが付された製品の販売、展示、販売の申し出または在庫を行うこと。

VI－承諾なく、他人の製品上にその人の名称または企業名の代わりに自らの名称または企業名を用いること。

VII－宣伝広告の目的で、自らが受けていない恩賞や誉れを自らの属性とすること。

VIII－他人の入れ物または包装で粗悪品または模倣品の販売、展示または販売の申し出を行うか、その入れ物または包装を使用して、粗悪品でも模倣品でもないが同種の製品の商談をすること。ただし、本行為がより深刻な犯罪を構成しないこと。

[略]

刑罰－3 カ月から 1 年までの拘留または罰金

・ブラジル刑事訴訟法（1941 年法令第 3, 689 号）

「第 524 条 無形財産に対する犯罪の審判および判決にあたって、本法律第 I 章、第 III 章およびタイトル I の規定を以下の条に定める修正とともに遵守するものとする。

第 525 条 犯罪が痕跡を残した場合、不服申立てまたは告発は、罪体をなす物の専門家による審査とともに書面にされない場合、受領してはならない。

第 526 条 訴権の証明なく、不服申立てを受領し、申立て者が請求する予備的行為を命令してはならない。

第 527 条 捜査押収手続は、判事が任命する専門家 2 名が実施するものとし、当該専門家は、押収の根拠の存在およびその完遂の有無を立証するものとし、その専門家報告書は、手続終結後 3 日以内に提出されるものとする。

補項 手続の請求者は誰でも、押収に反対する専門家報告書に異議を申し立てることができ、判事は、専門家が挙げる理由を許容できないと認める場合、押収の実施を命令するものとする。

第 528 条 手続が完了し次第、事件簿は、報告書の承認のために判事に送付されるものとする。

第 529 条 申立て者の私訴の犯罪において、不服申立ては、報告書の承認後 30 日を経過した場合、捜査押収審査を根拠として認めてはならない。

補項 検察庁は、犯罪が公訴であって本条に定める期間内に不服申立てがなされなかった場合、申立て者が要請した捜査押収の書類を利用することができる。

第 530 条 投獄が現行犯で行われ、被告人が釈放されない場合、前条にいう期間は、8 日とする。

第 530-A 条 第 524 条から第 530 条までの規定は、不服申立てを通じて訴える犯罪に適用するものとする。

第 530-B 条 刑法第 184 条第 1 項、第 2 項および第 3 項に定める違反の場合、警察当局は、違法に製造または複製された物品のすべてを、これを存在せしめた設備、器具および材料とともに押収する。ただし、これらは、主に不法行為の実行に使用されているものとする。

第 530-C 条 押収に際して、警察の取り調べまたは手続の一部とするものとして、全押収品およびその出所についての情報の記載とともに、2 名以上の証人が署名する調書を作成するものとする。

第 530-D 条 押収の後、公式専門家またはこれができない場合、技術的能力を有する者により、全押収品の専門審査が行われ、報告書とともに、警察の取り調べまたは手続の一部となる報告書が作成される。

第 530-E 条 著作権および著作隣接権の知的財産所有者は、全押収品の真実の善意の預託者であるものとし、訴訟の申立て時に判事に提示するものとする。

第 530-F 条 罪体保全が可能であることを条件として、判事は、被害者の要請に応じて、その適法性に異議がないか、その侵害者を特定できないために刑事訴訟を開始することができないとき、押収製品または複製品の破壊を決定することができる。

第 530-G 条 判事は、有罪の判決時、違法に製造または複製された物品の破壊および押収機器の没収を決定することができる。ただし、これらは、主にそれらの物品の製造や複製に使用されていたものとし、国庫の利益のため、これらを破壊するか、州、市町村、ブラジル連邦直轄区、公的教育調査機

関または社会扶助に寄付するとともに、経済的利益または公益のため、商用の返還を不可能にして連邦の資産に組み入れるものとする。

第 530-H 条 著作権および著作隣接権の知的財産所有者の組合は、その組合員のいずれかの損害に対して実行されるとき、自らの名称で、刑法第 184 条に定める犯罪の訴追の補助人として行為することができる。

第 530-I 条 無条件または条件付きの刑事上の公訴が適切な犯罪では、第 530-B 条、第 530-C 条、第 530-D 条、第 530-E 条、第 530-F 条、第 530-G 条および第 530-H 条に定める規範を遵守するものとする。」

押収の対象となる模倣品

前記のとおり、消費者を混乱させる知的財産権を伴う製品は、著作権や商標権侵害を含む警察の摘発および押収の対象とみなされると考え得る。実用的な視点から、視覚的に特色のある標示（商標等）を伴う物品は、より容易に特定でき、摘発により適している。

摘発の手続

法はまた、海賊行為および模倣活動が上記のとおり刑事犯罪とみなされるため、これらに対する警察の摘発を実施する裁量権を執行当局に与える。摘発は通常、模倣品を販売する多くの露店商人または店舗のある市街地で実施され、容疑者は、証言のために警察署に連行される。

そのような摘発での商品の押収後、製品は警察の専門家によって分析され、最終報告書が作成されて、知的財産所有者および／または公官庁は、その後の刑事訴訟を申し立てる必要がある。

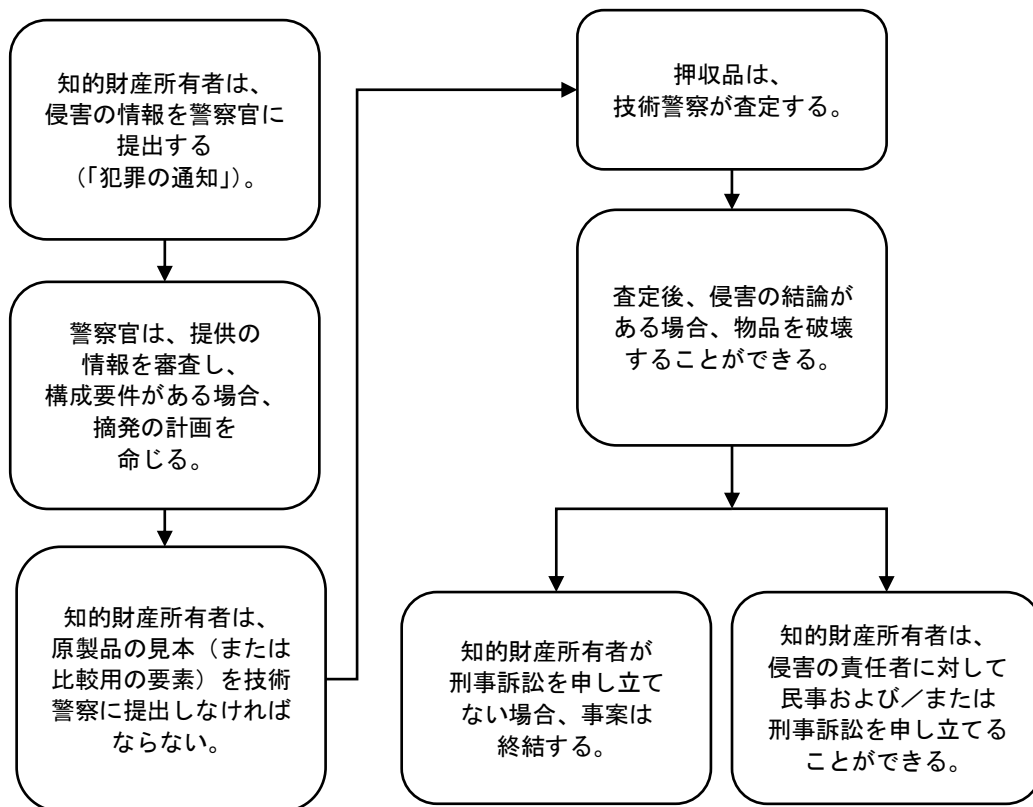
警察および刑事訴訟は、多くの状況で有効な執行救済であり、模倣活動に使用される設備機械も、押収して破壊することができる。警察の摘発の利点は、多くの侵害者に対して同時に、また事前に確認されていない侵害者に対してまで実施することができる点にある。

正式な警察手続

侵害者が使用する場所および手段に関する情報を伴う侵害の通知が必要であり、直接かかる政府の費用はない。ただし、知的財産権に関する公的情報、特に原製品および模倣品

の識別に関する情報の提出は常に重要である。通常、押収品との比較のため、原製品の提出を請求される。輸送および保管費用は、量に応じて知的財産所有者が提供すべきであり、侵害の責任者が償う可能性は低い。実際のところ、当該費用の回収のため、民事訴訟を申し立てなければならず、場合によっては、被告は費用を賠償する手段を有さない。そのような場合、すでに消費した費用に追加民事訴訟の費用を付加すべきなのかの評価が重要である。公式なまたは所定の代理人手数料も費用もないことに留意願いたい。

代表的な手続は、以下の基本的手順とみなすべきであり、州の手続があり、かつ警察官が手続の一部の手順に関する裁量権を有することから、所在地によってはこの基本図からの相違が生じ得ることを重視することが重要である。また、一部の場所では、技術警察は、私的技術専門家がその代理となる場合があることにも留意願いたい。



実際の運用

実際の運用に関する主な側面は、物品の保管および輸送能力を含む、摘発が行われる地域での警察業務に制限があるということを理解することである。場合によっては、最適な成果を達するため、特に摘発後の公的体制を補う必要があり得る。

刑事訴訟の手順

商標侵害を根拠とする訴訟は、州裁判所で、知的財産所有者による私的刑事訴追を通じて起訴される。ただし、著作権侵害（ソフトウェア侵害を除く）のほとんどの訴訟は、公官庁が提起する刑事訴訟の手段で、州裁判所で起訴される。

商標侵害の刑罰は 3 カ月から 1 年までの懲役・禁錮または罰金に及ぶところ、著作権侵害の刑罰（違反行為が経済上の結果を伴う場合）は、2 年から 4 年までの懲役・禁錮および罰金に及ぶ場合がある。

商標侵害の刑事訴追の開始前に、違法な活動を証明しなければならない。したがって、侵害者の拘留を求める訴訟の申立て前に、知的財産所有者は、予備的刑事捜査押収訴訟を先に進めなければならない。ここで裁判所が任命する専門家が製品見本の押収および審査を行う。侵害が確認される場合、専門家の意見が判事によって承認され、知的財産所有者は、それから 30 日以内に刑事訴訟を申し立てる。

著作権侵害の場合、公官庁は、職権で、または知的財産所有者の要請で、刑事上の公訴を提起することができる。双方の場合で、著作権所有者は、検察官の補助人として訴訟に参加することができる。

法はまた、海賊行為および模倣活動が上記のとおり刑事犯罪とみなされるため、これらに対する警察の摘発を実施する裁量権を執行当局に与える。摘発は通常、模倣品を販売する多くの露店商人または店舗のある市街地で実施され、容疑者は、証言のために警察署に連行される。

そのような摘発での商品の押収後、製品は警察の専門家によって分析され、最終報告書が作成されて、知的財産所有者および／または公官庁は、その後の刑事訴訟を申し立てる必要がある。

警察および刑事訴訟は、多くの状況で有効な執行救済であり、模倣活動に使用される設備機械も、押収して破壊することができる。警察の手入れの利点は、多くの侵害者に対して同時に、また事前に確認されていない侵害者に対してまで実施することができる点にある。

知的財産資産の違反行為に関する刑事訴訟その他の捜査および逮捕等、模倣品が市場に届くことを予防するための法的措置は、産業財産法第 196 条から第 206 条が規定する。一般に、こうした措置は、当局からの早急な回答が必要なときに採用される。

捜査押収手続は当初、犯罪の証拠を提出し、特許権者が専門家から特許侵害の存在に関する報告書を取得できるようにするために創設された。押収品の専門家による審査が本手続では必須だからである。通常、手続の初期段階は、申立て人が参加せずに進められ、多くの場合、手続完了時にその精勤に驚かされる。

工業財産法第 200 条に従って、産業財産に対する犯罪における刑事訴追および捜査押収の予備的措置は、刑事訴訟法第 525 条が不服申立て受領の罪体をなす押収品の専門家による審査について、第 527 条が押収の根拠を証明し、かつ全物品の真正性の有無を証明する報告書を作成するための捜査押収の実行に同行する専門家 2 名の必要性について規定するものとする。

捜査押収手続は、以下の二つの主な成果のうち一つを意図する場合がある。(a) 模倣品すべてを押収して、その違法な流通および商品化を直ちに中止させること、または (b) 押収品に偽造があるか決定するため、司法上の専門家による審査をするために十分な物品のみを押収すること。

第一の場合で、違反者の不法行為の強力な証拠があり、事実が明白に記載される場合、知的財産所有者は、産業財産法第 199 条を根拠として、刑事訴訟の申立て時に捜査押収の予備令状を求めることができる。第二の場合で、知的財産の違反行為が疑われ、さらに調査が必要な場合、捜査押収令状が、最終的に刑事訴訟を申し立てるための予備的措置として与えられる。

実際は数時間のうちに、判事は、告訴人が属性のリスクおよび勝訴の好機を論証する限り、差止めおよび捜査押収令状を与えることができる。工業財産法第 189 条から第 195 条の規定に従う、1 カ月から 1 年の間に及ぶ拘留という違反者の自由を奪う刑の言渡しを求めて、緊急措置、追い打ち措置、私的な犯罪不服申立て（すなわち知的財産権者が提起する私訴）に対する罪体を形成した。

犯罪施策の問題で、原則として、4年以下の懲役・禁錮の言渡しは、罰金または所定基本料の支払い義務に変更される傾向にあり、常習への刺激および常習海賊行為の繰り返しを示すこととなっている。

逮捕の一部は、知的財産侵害の有罪の関連代理人である。通常、刑事判事は、知的および民事領域の濫用を単に停止するにすぎず、賠償の示談を、ひどく懲戒している違反者に残す。

実際の事案およびそこから生じる提言

事案は、最初から注意深く、特に、刑法の適用が民事訴訟と比べてより制限的な点を思料すべきである。代表的な商標侵害が生じている場合はいつでも、著作権の事例を（または法令も）採用しようとするのがあり、これは、ブラジル著作権法が与えるより広範な保護およびより強力な刑罰に基づく。ただし、法適用の誤りは、被告人が有罪宣告を受けないおそれがある状況に達する場合がある。

そのような適用の誤りが生じた状況は、サンパウロ刑事控訴裁判所が判断し、ある事案では、判事は以下の結論に達し、最終的には警察の摘発と判決との間の時間の経過によって棄却された。

警察の記録が立証するとおり、被告人の所有者は、告訴人が使用許諾するキャラクターを付した製品を自らの施設でさらに商品化する意思をもって取得し、このことは、警察の技術専門家が言明する侵害であった。

ただし、告訴人がその控訴で行う主張にかかわらず、我々は、検察官が提示し、繰り返すとおり、本事案は、法令第9,279/96号第190条によって特徴が示される工業法の侵害事案であって、著作権侵害ではないと理解する(略)。

(サンパウロ控訴裁判所、DC Comics、Hanna Barbera Productions Inc 他、対 Anico Com. Bijuterias e Presentes Ltda 他、刑事控訴 00944174.3/8-0000-000、刑事部第三グループ第六法廷)

かかる瑕疵は、侵害の法的根拠を明白に立証する必要性とともに、法的手続中の何らかの遅延の可能性が、最終的な有罪判決を害するおそれがある状況に達し得るという事実を例証する。

確証として、全証拠が正確かつ適時に収集された事案は、著作権侵害に関する訴訟で、サンパウロ控訴裁判所に全被告人が有罪と認める気にさせた（サンパウロ控訴裁判所、刑事控訴 0036000-74. 2009. 8. 26. 0554、刑事部第九法廷、控訴裁判所判事 Amaro Tomé、2016 年 9 月 16 日）。本事案では、市街図がデジタル化されてデジタルメディアに違法に複製されており、著作権侵害の結論に達した。

また、刑事訴訟が、知的財産侵害者に対する強力かつ戦略的手段であるが、注意深く思料されるべきことを重視することも重要である。全知的財産侵害訴訟は相当の注意を払って申し立てられなければならないが、後に無罪と思料される人に対する刑事訴訟の不当な申立ておよび訴追は、補償および精神的損害賠償を求める賠償訴訟のきっかけとなる場合がある。

そのような状況を例証するため、スタイル化されたアーティチョークの使用が、「チナール」という名称の有名な蒸留酒（トレード・ドレスの主要素としてアーティチョークの画像も描写するもの）の商標侵害だと主張して、競争会社の所有者に対して刑事訴訟が申し立てられた訴訟からの決定を挙げる。被告人は、無罪と思料され、告訴人に対して賠償訴訟を申し立てた。事実審裁判所は原告の勝訴とし、サンパウロ控訴裁判所では、原告は以下を重視して確認した。

「(略) 補償、精神的損害賠償、拒絶された刑事不服申立ての手段による不法行為の告発。【民事】訴訟は、原告の勝訴とした。【民事訴訟の】原告の尊厳を汚し、傷つけるおそれがある訴訟の軽薄かつ無謀な申立てで、「権利確認の法的執行」ではなかった。補償は正しく立証され、(略)」

(サンパウロ控訴裁判所、Marie Pierre Eugene Visson 他、対 Wessanen do Brasil Ltda、民事控訴第 269.606-4/3-00 号、私法第二法廷、書記官判事 Theodoro Guimarães、2003 年 8 月 19 日)