HOKKAIDO UNIVERSITY

Title	税関における差押、通過と取引（1）
Author(s)	Heath, Christopher; 佐藤, 豊//訳
Citation	知的財産法政策学研究, 38, 1-12
Issue Date	2012-06
Doc URL	https://hdl.handle.net/2115/49615
Type	departmental bulletin paper
File Information	IPLPJ38_001.pdf

Hokkaido University Collection of Scholarly and Academic Papers : HUSCAP

巻頭論文

税関における差押、通過と取引（1）

Christopher HEATH
佐藤　豊（訳）

１．背景

通過中の物品に対する水際措置の問題は現在、WTO の事例が 2 件、欧州裁判所への付託事例が 2 件あり、ACTA の文脈での国際的な交渉の対象となっている[1]。

[1] このテーマに関する文献として: *Frederick Abbott*, Seizure of Generic Pharmaceuticals in Transit, [2009] WIPOJ 43. *Große-Ruse-Khan/Jaeger*, Policing patents worldwide? EC Border Measures against transiting generic drugs under EC and WTO IP regimes, 40 IIC 502 (2009); *Heinze/Heinze*, Transit als Markenverletzung, GRUR 2007, 740; *Oxfam*, Trading away access to medicines, October 2009, 18 (www.oxfam.com); *Anja Petersen-Padberg*, commentary on the Customs Regulation, Article 1 point 10, in: *Cottier/Véron*, International and European IP Law, 2nd. ed. Kluwer Law 2011; *Jeroen Van Hezewijk*, Montex and Rolex − Irreconcilable Differences?, 39 IIC 775 (2008); *von Mühlendahl/Stauder*, Territorial Intellectual Property Rights in a Global Economy − Transit and other “Free Zones”, in: Liber Amicorum Joseph Straus (2009), 653; *Rinnert/Witte*, Anwendung der Grenzbeschlagnahmeverordnung auf Markenwaren im Zollverfahren, GRUR 2009, 29; *Xavier Seuba*, Border Measures concerning goods allegedly infringing intellectual property rights, ICTSD working paper, Geneva 2009; *Olivier Vrins*, The real story of a fiction: transit after Montex under Regulation (EC) 1383/2003, Journal of Intellectual Property Law and Practice 2010, 358; *Vrins/Schneider*, Trade mark use in transit: EU-phony or cacophony?, Journal of Intellectual Property Law and Practice 2005, 43; *Worm/Maucher*, Der Transit − eine patentverletzende Handlung?, Mitteilungen 2009, 445.

a）WTOの事例

2010年５月19日、欧州連合とオランダからなされた、通過中の物品の差押に関するWTO条約違反の申立により、ブラジルとインド両国につきWTOの紛争解決手続が開始された。この紛争は、ジェネリック医薬品を積載して19の貨物船（2009年10月時点の主張に係る）が、（主としてインドからラテンアメリカに向かっていたところ、経由地のオランダやドイツの税関において差押を受けたというものである[2]。これに対して、ブラジルは2009年２月３日と４日（筆者の手元の資料による）のTRIPS理事会において公式見解を述べた。

「2008年12月４日、オランダ当局はインドからブラジルへ向かっていたジェネリック医薬品の貨物を差し押さえた。当該貨物は、血圧降下剤の製造に用いられる製薬の活性成分のロサルタンカリウム570kgであった。それは、インドの輸出業者DR. REDDY's からブラジルのEMSに向けて輸出されたものであった。当該貨物はオランダ当局により36日間差し押さえられた。その後、貨物は差押を解かれ、元の仕向地のブラジルではなくインドに差し戻された。ロサルタンカリウムは、輸出元のインドにおいても、仕向地のブラジルにおいても知的財産権の保護を享受するものではなかった。

一般理事会では、我々は当該貨物の差押が、ロサルタンカリウムのオランダにおける特許権を有する会社からの侵害の申立により行われたことを前提としていた。当該会合以来収集された証拠は、オランダ当局が2003年７月22日のEC委員会規則1383により要求され認証された手続に従い、職権で差押を行ったものであり、現に行い続けていることを強く示唆するものである。この規則は知的財産権侵害のおそれのある物品につき税関がなす行為に関するものである。

このことは、ロサルタンの事例は、貨物が事後的に差押を解かれたため、深刻な結果をもたらさなかった、という最後の議論に対し反省を迫るものである。さらに、当方の調べは、さらなる深刻な問題があることを明らかにした。第一に、当該通過は、輸出業者の自発的な判断により、当該貨物は、本来の仕向地であるブラジルに向けられることはなく、インドへ送り返されることになった。輸出業者によるそうした行為は、オランダにおける特許権者との交渉の結果によるものであり、当該特許権者から、被疑侵害物品の破棄を要求すると具体的に威嚇された結果の産物だったのである。第二に、当方は、過去１年間のオランダ当局による差押のおよそ半数が通過中の物品の破棄に至っているという証拠を有している。」

[2] Note by *Sanjay Suri* on www.ipsnews.net.

ブラジルによるこうした介入の以後も、税関当局による差押は継続された。Health Action International (HAI) のプレスリリース（筆者の手元の資料による）によれば、以下の事柄が生じている。

「インドで製造され、太平洋のバヌアツ共和国に輸出された抗生物質であるアモキシシリンの貨物は、2009年５月５日、通過中に経由地のドイツ・フランクフルトで税関当局により差し押さえられた。当該貨物は、商標権侵害の疑いで差し押さえられたのである。この錠剤の量は76,000回の治療に匹敵するものであった。税関当局は、その後、Glaxo Smith Kline (GSK) に対して５月13日に書簡で通知した。その７日後、GSKはドイツの税関当局に対し、商標権侵害は行われていない旨通知した。GSKはアモキシシリンの商標である『Amoxil』に関する特許権の前所有者である。『Amoxicillin』の名称は国際的に財産権の対象とならない名称（international non-proprietary name: INN）であることに特に鑑みると、これらの医薬を差し止める有効な理由は存しない。」

オランダの事例では、差押はオランダの税関当局により職権で行われ、その後、関連する欧州特許権の権利者により当該物品の引渡要請が行われた[3]。批判をかわすために、ブリュッセルの欧州委員会は、若干不誠実に

[3] Losartan事件につき http://online.wsj.com/public/resources/documents/eudrugs2009letter1.pdf、Clopidogrel事件につき http://online.wsj.com/public/resources/documents/eudrugs2009letter2.pdf、Medizapin事件につき http://online.wsj.com/public/resources/

偽造薬に対するキャンペーンを指摘した。そのような参照は正鵠を射ていないものであったばかりでなく、ブラジルに対してエイズプログラムのために供給された医薬がこれ以上破壊されることがないように保障するものではなかった。

b）ECJ係属中の事例

現在、商標権もしくは特許権のある物品の通過に関して、ECJに係属中の案件が2件存在する。

英国控訴院による2009年11月9日の *Nokia v. Her Majesty's Commissioners of Revenue and Customs (HMRC)*, pending as case C-495/09 に関する付託によれば、権利者の許諾なしに製造されたNokiaの商標付きの携帯電話が香港からコロンビアに通過される途中で、ヒースロー空港で差し押さえられ調査を受けた。Nokiaは、税関には差押の権限があり、当該製品を実際に差し押さえなければならないとの立場を採ったが、税関は、当該製品が実際に最終的に共同体市場に行き着くということを示唆する事実が何処にもないことを理由に差押を拒否した。Nokiaの事例は一審[4]では請求が棄却され、控訴院はECJに対して以下の問題に関して先決裁定の申立を行った。

「共同体域外の物品で共同体の商標が付されたものが加盟国において税関の管理下にあるとともに、非加盟国から他の非加盟国へ通過中である場合、当該物品が税関の手続に従って、あるいは違法な迂回手段によりEC市場に置かれることを示す証拠がない場合であっても、EC規則1383/2003/ECの2条(1)(a)にいう『模倣品』と認められるか否か。」

アントワープ高等裁判所による2009年11月4日の *Philips v. Lucheng Meijing Industrial et al.*, pending as case C-446/09 に関する付託は、中国から

documents/eudrugs2009 letter3.pdf を参照。

[4] 従前の英国控訴院の判決 (*Eli Lilly et al. v. 8PM Chemists*, 25 February 2008, 41 IIC 117 (2010)) の説示のながれをくむ英国高等法院2009年7月27日判決 (*Nokia Corp. v. HMRC*, 40 IIC 875 (2009)) を参照。

仕向地の記載なしに輸出された意匠物品（電気カミソリ）に関するものであった。この事実は、付託された問題を込み入ったものにするのみならず、案件が理由もなく2002年から未決着のままであるという事実が、裁判所に従前の水際規制に依拠することを余儀なくさせた。

「1994年12月22日のEC規則3295/94の6条(2)(b)（旧税関規則）は、規則7条に従った知的財産権者による申立を受けた加盟国の裁判所を拘束する共同体法の統一ルールを構成し、それにより、裁判所は、一時的な保管や通過という状況を斟酌してはならず、当該物品が当該加盟国で製造されたと擬制したうえで、当該加盟国法を適用し、問題となっている知的財産権を侵害する物品であるか否かを判断しなければならないのか。」

2010年12月、ECJの判事補は2011年に開催される口頭審理のための要約として、異なる立場を採る者の概要を示す趣意書を作成した。

趣意書によれば、税関が通過中の物品を差し押さえることができるとのNokiaの立場に賛意を示すのは、INTA（国際商標協会）、ポーランド、フィンランド、ポルトガルであり、他方で、税関は共同体市場に流入する可能性のある物品に対して措置を講ずることができるに止まる、とのHMCRの立場に賛意を示すのは、チェコ、英国、欧州委員会である。

c）各国の裁判所に係属した事案

's-Gravenhage地裁（オランダ）は、2010年1月20日の決定により台湾からアムステルダム港を経由してロシアに仕向けられたミニエアガンの通過に関する手続を停止した。この事案でロシアに仕向けられていたエアガンの一部には、イスラエルの銃器メーカーの共同体登録商標である「Kalashnikov」が付されていた[5]。停止命令において同地裁は、従前の2件の付託を参照するほか、これらの物品がオランダの知的財産権を侵害するおそれがある場合には通過中の物品の差押を要求するオランダの近時の裁判例[6]を参照している。

[5] Rechtbank s'-Gravenhage, case 330510/HA ZA 09-528 Cybergun v. KLM and Wargaim.

[6] オランダ最高裁2004年3月19日判決（C02/110HR）*Philips v. Postech and Princo*（台

フランスでは、この点に関して裁判所は統一した見解を採っていない。知的財産権の保護のある製品の通過を侵害と判断した裁判例[7]は1件あるものの、多数の裁判例は侵害を否定している[8]。最近のドイツのハンブルク地裁の判断では、特許権者が仕向地国内の特許をも保有している場合には、通過行為は特許権者の外国における排他的利益に影響を与えうるものとされた。したがって、たとえ仕向地の特許権を侵害するのみである場合であっても、通過中に物品が破棄されうることになる[9]。Olivier Vrinsによるリストアップ[10]によれば、他の欧州諸国での判断も区々に分かれており、この問題に関する取扱いがハーモナイズとはほど遠い状況にあることが看取される。

d）ACTA（模倣品・海賊版拡散防止条約）の交渉

2010年4月のACTAの草案における水際措置に関する第2章では、加盟国に対し、「当事国の領域内の知的財産権を侵害しない」通過中の物品についてACTAを適用するか否かを委ねており、その結果、後述するECの水際措置規制と同程度の負担を課すものでしかない。おそらく既述したWTOの事例を考慮して、国際商業会議所（ICC）、権利者による圧力団体、国際商標協会（INTA）は、2010年6月25日の声明において、ACTAの合意につき商標権侵害の模倣品と著作権侵害の海賊版に範囲を限定すべき旨提言する一方で、交渉担当者に対し、「税関当局は、当該物品の最終仕向

湾からベルギーとスイスへの特許製品―CDの通過に関する事件）が端緒となり、ハーグ地裁2005年7月13日判決（02/2947）*Philips v. Furness and Princo*（台湾からスイスへの特許製品―CDの通過に関する事件）、ハーグ地裁2008年7月18日判決（311378/KG ZA 08-617）*Sosecal v. Sisvel*（中国からブラジルへの特許製品―MP3プレイヤーの通過に関する事件）がこれを踏襲している。

[7] TGI Paris, 12 November 2008, 888 PIBD III, 772, *Pfizer v. Osaka Pharma*.

[8] French Supreme Court, 7 June 2006, 837 PIBD III, 611; TGI Paris, 23 February 2007, 851 PIBD III, 312; TGI Paris, 21 October 2008, 887 PIBD III, 748, and Paris Appeal Court, 30 January 2009, 41 IIC 107 (2010) – "Viagra Transit".

[9] Hamburg District Court, 30 April 2009, 5 InstGE 11, 65 – "Datenträger" (currently under appeal, and not in line with previous German decisions on this issue).

[10] *Olivier Vrins*, above note 1, 362 - 370.

地が何処であれ、通過中の物品が模倣品もしくは海賊版の疑いがある場合、これを差し押さえる権限が明示的に与えられる」旨を保障するよう強く求めている。この声明の利点は、もちろん、「模倣品」や「海賊版」と称されうるものを決するためには準拠法の決定が先行する必要があるということである[11]。

2．通過に関する共同体法

税関当局の権限の範囲に関する法的な取扱いは、一方における実体法、すなわち、通過中の物品に関する商標、意匠、著作権、その他の知的財産保護に関する共同体の制度に関する共同体指令、共同体規則や特許法と、他方における共同体の税関規則が相互に作用することにより、その混迷度を深めることになる。知的財産権に関するルールが私法の領域に属するものである一方、税関規則や水際規制が公法の一をなすものであることも、諸規定の解釈を困難なものとする一因となっている。

a）立法による規定

やや単純化に過ぎる嫌いはあるものの、共同体商標指令と税関規則について検討することが問題の把握にとって有益であろう。

商標指令89/104は商標が付された物品の通過に関して明確な規定を持つものではない。しかし、商標が付された物品の輸出入に関しては5条で以下のように規定している。

[11] この点に関しては、ときとして疑義が呈される。Van Hezewijkは、Montex and Rolex – Irreconcilable Differences?, 39 IIC 775, 788という論文において以下のように問題点を指摘する。曰く、「[本稿における模倣品の定義]の性質で重要なのは、***商品それ自体***の特徴を捕捉しているということである。物品は、それがどのように利用されるかということに関わらず、製造の時点で模倣品か否かが決せられることになる。この定義は、当該物品の所在地、当該地の法、あるいは当該地域で適用されうる商標法に依存するものではない」。単純であることはすばらしいことではある。しかし、そのような定義付けと抵触するのが、やっかいな属地主義の原則である。この点については後述する。

２．加盟国は権利者に対し、登録商標が加盟国において信用を獲得しており、正当な理由のない使用により、商標の識別性や信用に対して不当な利得を生じるか、損害を与える場合、権利者の許諾のない第三者が、登録商標と同一または類似の標章を、登録商標の指定商品・役務と同一ではなく類似しない商品・役務において、取引上使用することを禁止する権限を付与しなければならない。

３．以下の行為は特に、１および２で禁止される。

(1) 商品や当該商品の包装へ標章を付する行為

(2) 標章を付した商品の提供、市場への投入、これらを目的とする保管、標章を用いた役務提供および供給

(3) 標章を付した物品の輸出入

「輸入」については定義規定が存しないものの、第３章に規定される権利は取引上の使用にのみ言及するものである。

税関規則1383/2003は、前文（前文(3)および(8)）および条文（第１条および２条）において以下のように規定している。

(3) 模倣品、海賊版、その他一般に知的財産権を侵害する物品で、第三国を原産とするか、あるいは第三国から持ち込まれたものである場合、積替え、共同体内での自由な流通のための解放の停止、停止手続の下での流通、自由貿易地域および倉庫における流通は禁止され、税関当局が可能な限り実効的にこの禁止規定を執行することができるよう手続が設定される。

…

(8) 知的財産権が国内法において侵害されたか否かを判断するために開始された手続は、加盟国において製造された物品が知的財産権を侵害するか否かということを判断する基準によってなされるものとする。この規則は、加盟国の裁判または司法手続に関する管轄に影響を与えるものではない。

…

第一条

１．本規則は、物品が、以下の場合において、知的財産権を侵害しているという疑いがある場合に、税関当局がなすべき措置の条件を規定する。

(a) 当該物品が、共同体税関規則(4)を基礎付ける1992年10月12日のEC規則2913/92第61条にいう自由流通を目的とする解放、輸出または再輸出を目的として持ち込まれたものである場合

(b) 当該物品が、1992年10月12日のEC規則2913/92第37条および183条にいう当局の権限が及ぶ領域に出入される物品に関する共同体の審査の段階で発見されたものであって、同規則第84条１項(a)にいう停止手続下にあり、同規則第182条(2)に基づく通知による再輸出の手続下または同規則166条にいう自由貿易地域もしくは倉庫に蔵置されている場合

２．本規則により、第１項にいう物品が知的財産権を侵害することが判明した場合に、競争当局が取りうる措置を決定する。

第二条

１．本規則において、以下の物品を「知的財産権を侵害する物品」とするものとする。

(a)「模倣品」。とりわけ以下の物品。

(i) 無許諾で、有効な同一の指定商品に関する登録商標と同一の商標が付された物品もしくは包装、もしくはそのような商標と本質的特徴において区別することができず、その結果、共同体商標に関する1993年12月20日のEC規則40/94の(5)または税関当局による措置の申請がなされた各加盟国の法に基づく商標権者の権利を侵害する物品もしくは包装。

…

b）ECJの判例法

ECJは、通過の適法性に関して説示する多くの機会を得ている。年代順に、以下の５件の事案について特に言及に値する。

(1) Case C-383/98, The Polo Lauren Company v. PT Dwidua Langgeng, 2000年４月６日決定。原告はthe Polo Laurenのロゴを付したTシャツの差押を求めた。当該物品はインドネシアから、当時EC加盟国ではなかったポーランドへの通過中であった。本件はしたがって、非加盟の二国間での通過の事案ということになる。結論は以下の通りである。曰く、

「模倣品もしくは海賊版の自由流通の目的での解放、輸出、再輸出を禁じ、あるいは模倣品もしくは海賊版の停止手続を開始する手段を定める1994年12月22日の EC 規則3295/94第 1 条は、同規則が定める種類の物品につき、非加盟国から他の非加盟国へ輸入され、その通過経路において、加盟国において当該加盟国の税関当局が、当該税関の規則および侵害との申立のある物品に関して、非加盟国における登録を経た権利を有する企業の申立を根拠に一時的に当該物品を留置する場合に適用される、と解釈される。」

(2) Case C-60/02, in re Montres Rolex et al., 2004年 1 月 7 日決定。本件はイタリアから（当時は非加盟国であった）ポーランドもしくは中国からスロバキアへ物品を通過させた複数の個人に対する刑事事件であった。

曰く、「一定の知的財産権を侵害する物品の加盟国への持込または輸出もしくは再輸出に関する手段を定めており、1999年 1 月25日の共同体規則241/1999において修正された1994年12月22日の EC 規則3295/94第 2 条および11条は、欧州共同体に加盟していない二国間の通過中の物品が加盟国の税関当局により一時的に差し押さえられた場合に適用される。」

(3) Case C-115/02, Administration des douanes v. Montemar, 2003年10月23日決定。本件はスペインにおいて適法に製造された自動車部品が当時非加盟国であったポーランドへ通過される際に、経由地のフランスにおいてなされた差押に関するものである。

曰く、「EC 条約28条は、加盟国において適法に製造され、別の加盟国の領域を通過して非加盟国の市場に置かれることが予定されている物品の差押については、当該別の加盟国の知的財産法に関する制定法の規定に基づく差押手続の実行を禁止するものと解釈される。」

(4) Case C-405/03, Class International v. Colgate-Palmolive, 2005年10月18日決定。本件は、原告が、ロッテルダム港において、南アフリカで製造された（真正品の）コルゲート歯磨きにつき、仕向地が示されていないにもかかわらず、域外通関手続に基づいて差押を求めた事案である。したがって、この事件は、（おそらく）非加盟国間の通過に関する事例の一つであったとおもわれる。

曰く、

「１．商標に関する加盟国法のハーモナイズを目的とする1988年12月21日の EEC 第 1 委員会指令89/104/EEC 第 5 条(1)および(3)(c)、ならびに共同体商標に関する1993年12月20日の EC 委員会規則40/94第 9 条(1)および(2)(c)は、商標権者は、域外通関手続もしくは保税蔵置の手続によって、商標権者かもしくはその同意を得た者が共同体域内の市場に持ち込んだわけではない、当該商標を付した真正品の共同体域内への単なる持込を禁圧しえないとの意味で解釈される。商標権者は、おそらくは売買契約等に基づいて最終仕向地が既に第三国に特定された物品が共同体域内に持ち込まれようとしている場合、域外通関手続もしくは保税蔵置の手続に係らしめることは許されない。

２．指令89/104第 5 条(3)(b)および規則40/94第 9 条(2)(b)にいう『申出』と『市場に置くこと』には、それぞれ、商標が付され、非加盟国の物品であって税関の審査段階にある、真正品の販売の申出および販売、あるいは域外通過手続もしくは保税蔵置の手続下の間の当該物品の販売の申出および、または販売を含むものとする。

３．主手続において問題となる物品の場合、指令89/104第 5 条(3)(b)ならびに規則40/94第 9 条(2)(b)、(c)に規定される禁止権行使の根拠を得るために、商標権者の商標を付した非加盟国の物品が自由に流通するために解放されたこと、あるいは共同体市場への投入が必然的に予定されている物品の販売の申出であることを立証する責任は、商標権者が負う。」

(5) Case C-281/05 Montex v. Diesel, 2006年11月 9 日決定。この事件では、Montex はポーランドにおいて「Diesel」標章を付したジーンズを生産し、アイルランドに輸出していた。Diesel はアイルランドにおいて商標権を有していなかったものの、物品の経由地であるドイツにおいては商標権を有していた。ポーランド、ドイツ、アイルランドはいずれも共同体の加盟国

であったため、本件は加盟国間の貿易に関する事案である。

> 1．商標に関する加盟国法のハーモナイズを目的とする1988年12月21日の EEC 第 1 委員会指令89/104/EEC の 5 条(1)および(3)は、商標権者に対し、商標保護のない加盟国（本件ではアイルランド）を仕向地とする商標を付した物品に関して、当該商標に関する保護のある加盟国（本件ではドイツ）を経由した通過を禁止しうるのは、当該物品が、域外通関手続中に、第三者の行為によって、経由地の加盟国の市場に物品が必然的に投入されることになる場合に限られることを意味するものと解釈される。
>
> 2．この場合、原則として、関連国もしくは第三国からの物品が加盟国を仕向地とするものであるか否か、あるいは当該物品が生産国において適法に製造されたものかあるいは当該国の商標権を侵害して製造されたものであるかについては問わない。

これまで挙げてきた事件は、それぞれ事案を異にするものである。

－Montex 事件は二つの加盟国間の通過の事案、Rioglass 事件は加盟国と非加盟国の通過の事案、Polo Lauren 事件、Rolex 事件、Class 事件は二つの非加盟国間の通過の事案であった。

－ 製造国において適法に製造された物品の事案（Rioglass 事件、Montex 事件、Class 事件）がある一方で、おそらくそうでない事案（Rolex 事件、Polo Lauren 事件）もある。

さらに、これらの事件では、税関における差押に際して適用した法的根拠は異なるものとなっている。旧税関規則3295/94が適用された事案として Polo Lauren 事件と Rolex 事件、新税関規則1383/2003が適用された事案として Montex 事件、単に知的財産法の実体規定を適用したものとして Class 事件、商品の自由移動の規定を適用したものとして Rioglass 事件が挙げられる。

上述の事件が、事案を異にしていたり、適用される規定を異にするものであるために、2 件の継続中の事案の結論を予測することは困難となっている。