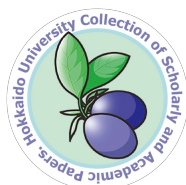




|                  |                                                                                   |
|------------------|-----------------------------------------------------------------------------------|
| Title            | 税関における差押、通過と取引（2・完）                                                               |
| Author(s)        | Heath, Christopher; 佐藤, 豊//訳                                                      |
| Citation         | 知的財産法政策学研究, 39, 317-342                                                           |
| Issue Date       | 2012-09                                                                           |
| Doc URL          | <a href="https://hdl.handle.net/2115/51546">https://hdl.handle.net/2115/51546</a> |
| Type             | departmental bulletin paper                                                       |
| File Information | IPLPJ39_011.pdf                                                                   |



## 税関における差押、通過と取引 (2・完)

**Christopher HEATH**

佐藤 豊 (訳)

### 3. 裁判例の一貫性

英国高等法院はNokia事件の一審判決<sup>12</sup>において、従前のECJの判例法はNokiaの請求を棄却するに十分明確なものであると説示した。従前のECJの裁判例に論拠の一貫した筋を見出そうとするものとして、以下のような説明がなされうる。

#### a) 規則1383/2003/ECにいう模倣品の定義

この問題につき、Montex事件では以下のように説明されている。

12. 事件の付託を求めた裁判所によって呈示された問題は、要するに、包括的な解が与えられねばならない単一の問題に集約することができる。すなわち、商標権は権利者に対して、第三国において製造され当該商標と同一の標章が付された物品が、商標の保護がないために自由に取引がなされうる加盟国を最終仕向地としている場合に、商標保護のある加盟国を経由して通過することを禁止する権利を与えるものであるのか、というものである。その問題に対する答えを導くには、まず最初に、ドイツにおける物品の差押に関する税関手続を明確に定義しておくことが必要不可欠である。

Montex判決は、次いで三つの問題に関して説示している。第一に、税関

---

<sup>12</sup> English High Court, *Nokia Corporation v. HMCR*, decision of 27 July 2009.

規則が商標権者に対し共同体外の国からの物品の通過に対して異議を唱える権限を付与するものであるか否か。この問題に対する答えは消極的なものである。

19. 一方で、裁判所は、加盟国において適法に製造された物品が非加盟国を仕向地として加盟国を経由する通過については、そうした物品は共同体市場に投入されることはなく、したがって商標の保護の対象を侵害するものとして問責されることはない、と判示してきた（スペインからフランスを経由してポーランドに輸送される物品に関する事案として、Case C-115/02 Riogross and Transremar [2003] ECR I-12075, paragraph 27）。

20. 裁判所はさらに、商標権者は、商標権者自身もしくはライセンスによって過去に共同体市場に拡布されたことのない、商標が付された物品が、域外通関手続もしくは税関での保税手続に係属している間は、共同体内への単なる移入を禁圧しえないことを明確にしてきた（Case C-405/03 Class International [2005] ECR I-8735, paragraph 50）。

21. 商標の分野において、商標が付された共同体外の物品を域外通関手続のような税関手続に置く行為は、共同体内における第一拡布をコントロールする商標権者の権限に当然に抵触するものではない。

23. したがって、商標権者は、仕向地を当該商標の保護のない他の加盟国（本件ではアイルランド）とする当該商標が付された物品につき、保護のある加盟国（本件ではドイツ）を経由する通過を禁止しうるのは、域外通関手続に付されている間、第三者の行為により、通過する加盟国の市場への蔵置を必然的に伴う場合に限られることになる。

第二の問題は、当該物品の生産国において想定される状況、とりわけ当該物品が適法に生産されたか否か、ということである。判決によれば、この問題は商標権者の権利に影響を与えるものではない。

33. 問題となっている物品のポーランドにおける製造が適法になされたか否か、ということの関連性についての、第一の問題への解を示すための第三の問題の二番目の部分については、Diesel、ドイツ政府、EC委

員会は、第三国において当該権利者の商標権を侵害して当該物品が製造されたことをもって、共同体外への通過を含むあらゆる形態の通過に対して商標権者が反対しうる根拠となる旨主張する。

34. そのような主張は失当である。paragraph 27において既に述べたように、商標権者が通過を差し止めうるのは、商標が付された物品が、商標権の保護がある加盟国（本件ではドイツ）を通過して、仕向地を当該商標の保護のない加盟国（本件ではアイルランド）として輸送される際、域外通関手続に付されている間、第三者の行為により、通過する当該加盟国の市場への蔵置を必然的に伴う場合に限られる。問題の物品の製造が適法なものであったのか、違法なものであったのかということは、この点に関する結論に何ら影響しない。

そして、最後に、第三の問題は、仕向地ではない国への当該物品の横流しの可能性の立証責任に関するものである。

26. 立証責任に関して、Class International判決のparagraph 74および75の説示に従い、主手続において問題となっているような場合には、加盟国において保護されている標章が付された非加盟国の商品を自由な流通の目的での頒布、その他当該加盟国の市場への蔵置を必然的に伴う行為の存在を示すことで、指令89/104の5条(1)および(3)に規定される禁止権を行使する根拠となる事実を立証する責任は商標権者にある。

したがって、Montex判決は、税関規則が商標指令5条とは別個の侵害に対する請求権を導入するものであるのかという問題に対する明確な答えを与えるものといえる。すなわち、

40. 要するに、税関規則3295/94は、商標法違反の存在を確認し、商標法に違反するために禁止されるべき標章の使用があるか否かという問題を確定する新たな基準を導入するものではないということになる。

## b) 商標指令における侵害の定義

上述したことは、以下の第二の論点に係る。すなわち、商標指令5条

は通過行為を含むものと解釈することが認められるか否か、ということである。Class International 判決では、この点について否定的な結論を採った。

34. 商標指令5条(3)ならびに税関規則9条(2)(c)に規定される「輸入」の意味については、同指令5条(1)ならびに同規則9条(1)にいう「取引」の過程で「標章が」使用される限りにおいて、商標権者がそれを禁止することができるのであるから、当該物品が共同体市場において拡布されることを目的として域内へ移入されることが要件となる。

35. 第三国からの物品を共同体市場に置く行為は、EC条約24条にいう自由流通のための解放に該当する。

36. 域外通関手続もしくは保税蔵置の手続といった通関手続を目的とする共同体外の物品の移入に関しては、自由流通を目的とする解放のための通関手続下にある物品とは異なり、税関規則79条の第一パラグラフに従い、共同体外の物品は共同体内の物品としての税関上の地位が与えられる。

37. 税関規則37条(2)に従い、域外通関手続中もしくは保税蔵置の手続中の共同体外の物品は、特に税関上の地位が共同体内の物品に変化するまでは、税関の管理下にある。税関規則91条(1)(a)および98条(1)(a)により、そうした物品は関税もしくは商業政策の諸規定の適用を受けない。実際、第三国から移入され、域外通関手続がなされている物品は一般に、第三国に向けて発送される際、一ないし複数の加盟国を通過する。保税蔵置の手続中の共同体外の物品に関しては、一般に、保管の際に知られていないこともある最終仕向地が決するまでの間、共同体の関税地域に保管されることになる。

43. したがって、共同体市場での物品の流通となるための要件となる、自由な流通のための解放は、共同体の関税地域に物品を置いた貿易業者がなしうる選択肢の一つに過ぎないことになる。

44. その選択肢が採られず、自由流通のための解放以外の、税関が認める取扱いあるいは使用という物品が存置されるための要件が充足される限り、当該物品が共同体の領域に物理的に移入されることのみをもってしては、商標指令5条(3)(c)および税関規則9条(1)にいう「輸入」には該当せず、したがって、商標指令5条(1)および税関規則9条(1)に

いう「標章」の取引上の使用を伴うことはない。

したがって、通過が侵害行為を構成することがないのであれば、商標が付された物品の通過について、当該物品が共同体市場に流入した場合に登録商標権を侵害しうるものである場合であっても、税関は何らの行為もなしえないことになる。そのような物品は、税関規則1条が要件とする「知的財産権を侵害するおそれのあるもの」に該当しないからである。

それゆえ、ECJの法的判断に何らかの矛盾点が存在しようとしても、ECJがC-495/09ECJの先決裁定において Montex 事件や Rioglass 事件、Class International 事件における理由付けを採用するのであれば、英国控訴院が付託した問題に対しては消極的な解答がなされるべきだったであろう。

#### 4. その他の解決策

ECJがMontex判決に従う必要はないことは明白である。結局のところ、Montex 判決は、共同体内の取引という文脈での通過の問題を取り扱った事案であり、Nokia 判決は共同体外の二国間の取引に関するものであった。上述の5件のECJの事案のうち、最も類似の事案はPolo Lauren 事件であり、同事件でECJは、税関に対し、共同体内に物品が全く上市されない場合にも差押の権限を認めたのである。しかしながら、税関が、何を根拠に差押をなしうる、あるいは差押を行わなければならないとされるのかについては依然として問題となろう。

##### a) 製造の擬制

オランダとベルギーの裁判所による通過中の物品の差押に関する法的判断の主要な理由付けは、旧税関規則6.2(b)および現行税関規則の前文(8)のいわゆる製造の擬制である。後者は既に引用したものであり、要するに、当該国内法における知的財産権が侵害されたか否かを決すべく開始される手続は、加盟国内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を決するために用いられる基準を参照して実施される、と規律している。旧規則6条は以下のように規定する。

1. 権利者からの申請を受けた税関当局が第5条の規定にしたがって手続を進め、必要に応じて申請人を審尋した結果、当該決定の対象となる模造品ないし海賊版の定義に関する1条(1)(a)に規定される要件の1に該当する物品と認める場合、物品の解放は延期され、当該物品は留置されることになる。

2. 1条(1)(a)に規定される要件の1に該当する状態にある物品が存在する加盟国において有効な法は、以下のものについて適用される。

(b) 当該当局によりなされる決定。この点について共同体規則が存しない場合、当該決定に至る際に用いられる基準は、域内で製造された物品が権利を侵害するか否かを決する際に用いられるものと同様のものとなる。

この点については、オランダとベルギーの裁判所が、通過中の物品につき差押をなしうるか否かを決するためには、当該物品が通過中の国内で生産されたものであるとみなされねばならないことを意味するものとして解釈してきた。それゆえ、もし、その国で生産されていたとすれば侵害となるような物品が侵害品とみなされる（したがって差押の対象となる）。これにより、(自由な流通に服する場合であったとしても) 当該国の知的財産権を侵害する通過中のすべての物品に対する差押が可能となるとの帰結が導かれるのである。そうした解釈を採る際に直面する困難は3点存在する。第一に、そのような解釈はいまや前文にのみ根拠を見出しうるものであって、前文は規則の対象や目的を説明するためにのみ用いられうるものである<sup>13</sup>。第二に、この解釈は、他の場合には知的財産法の中に見られる定義であるはずの「侵害品」を、税関規則において自律的に定義していることになるため、同規則が実質的な知的財産法を創出していることになる。商標についていえば、指令5条の侵害の定義とClass事件におけるECJにおける解釈を前提とすると、そのような広範な解釈を採用することは困難である。特許についていえば、共同体が特定の分野（バイオテクノロジー、追加保護の証明）以外の分野における立法に関して目下のところ

<sup>13</sup> ECJ, cases C-162/97 - “Nilsson”, para. 54, and C- 411/05 - “Palacios de Villa”, para. 42 and 44.

権限を有していない点に困難性がある。くわえて、一般論としては、警察の権限に関する法において、たとえば「窃盗」のような事項が定義されていることを期待すべきではない。第三に、そのような規定は、ECJが明確に差押の対象から除外したMontex事件やRipglass事件のような状況下で、物品を差押の対象とすることを認めざるをえなくなる。

上述のことは比較的明らかなことのように思われるのだが、そうだとすれば、そもそも何故製造の推定が旧規則において明記されたのだろうかという問題が依然として残る。この点につき、Peterson-Padbergは以下のように説明を加えている。

「オランダの裁判所によるこの『製造の擬制』は、(明らかに失敗作である) 指令6条(2)(b)および規則3295/04の前文の文言に由来している。むしろ、立法担当者は、指令6条(2)(b)において国際私法のルール、すなわち、侵害の成否を決するための準拠法選択に関するルールを解釈しようとしていたと考えるべきであろう。結果として、税関手続による差押の対象となる物品が存在する場所の国内法が適用されることになる。この理は、EC規則1383/2003の10条により修正された。<sup>14</sup>」

この解釈は、規則の目的が、税関による措置の法的根拠の定立にあり、何が侵害品とみなされるのかということに関する(新規の?異なる?追加的な?) 規定を提供するところにはないことと整合している。したがって、当該規則は「物品が発見された場所の法を適用して当該物品に関する侵害の成否を決定する」という、知的財産に関する国際私法の原則の完全な延長線上にあるルールとして解釈されなければならない。

それゆえ、オランダやベルギーの裁判所の解釈は新しい税関規則に適合するものである可能性は極めて低く、また、そのことは旧規則であっても変わらないというべきなのである。したがって、C-446/09において付託された先決問題(裁判所が通過の事例について製造の擬制を根拠として判断しなければならないのか?) に関しては、消極的な解答をなすべきことに

<sup>14</sup> 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.

なる<sup>15</sup>。

## b) 模造品流通の抑止

正当に矛盾点を指摘することができる第二の側面は、侵害品の定義である。この定義は、税関規則においてやや不明瞭なものとなっている。この点に関する前文(3)は以下のように規定している。

(3) 模倣品、海賊版その他知的財産権を侵害する物品が第三国に由来しもしくは第三国からの移入にかかるものである場合、当該物品の共同体関税地域への移入（通過、共同体内での自由流通を目的とする上市、一時差押手続への係属、保税地域もしくは保税倉庫での保管を含む）は禁止され、税関当局が当該禁止を可能な限り効率的に執行することを可能とする手続が用意されなければならない。

商標指令によれば、いかなる侵害行為についても取引における使用が要件となる。しかし、そのような使用は通過の場合には存在しない。通過中の物品は、その定義そのものにより、通過に関与する加盟国における取引に供されるものではなく、おそらくは共同体内のいずれかの地域で取引されるものですらないからである。換言すれば、商標指令によれば、自由流通のために上市される物品のみが常に模造品と評価されるのであって、共同体の領域内に取引の目的で移入されていない物品はそのような評価を受けないのである。規則2条の定義は、以下のように解釈されうる点で若干改善されたものとなっている。曰く「知的財産権侵害物品とは、商標規則もしくは国内の商標法において侵害と評価される物品である」。しかし、そうであるならば、何故 2. 1. (a)において「とりわけ」と付け加える

<sup>15</sup> Olivier Vriens, The real story of a fiction: transit after Montex under Regulation (EC) 1383/2003, *Journal of Intellectual Property Law and Practice* 2010, 358 は、製造の推定を支持すべき理由としてこれまでのところおそらく最良の論拠を掲げている。しかし、筆者からすれば、その論拠といえども、未だ十分ではないといわざるをえない。これまで述べたことに加えて、当該論拠は共同体に対して WTO 法との回避不能な抵触をも招来しうる。この点につき後述する。

のだろうか。物品が模倣品と評価しうる状況が他にあるとでもいうのだろうか。

不幸にも、似たような曖昧な表現が ECJ の Rolex 事件の判決、とりわけパラグラフ 58 にも見られる。判決において、裁判所は Rolex の商標は「侵害された」としながらも、この侵害が、原産国のイタリア法によるのか、通過国のオーストリア法によるのか、あるいは仕向国であるポーランド法によるものかを明示していないのである。さらに裁判所は、オーストリアの商標法は単なる通過につき侵害行為としていない旨言及している。さらに、物品が「知的財産権の被疑侵害物品」として言及されている。同判決のパラグラフ 58 曰く、

「国内法の解釈に関しては当裁判所の関与するところではなく、専ら国内裁判所の権能にかかるものである。国内裁判所は、当該国内法の関連規定が関連する加盟国を模倣品が通過することに対して規律を欠いており罰則が科されていない場合であっても、それにもかかわらず、規則 3295/94 の 2 条および 11 条の要件に従って問題となる国内法の規定を排除することが求められる。」

判決は「模倣品」について言及するものの、どの国のどの法を根拠にこうした説示をなしたかは不明確である。結局、オーストリアの裁判所は、当該物品が実際に模倣品であるかを未だ判断しておらず、ECJ は事実認定の権能を有していない。そうなれば、参照すべきは、オーストリア法なのだろうか、イタリア法なのだろうか、ポーランド法なのか、税関規則なのだろうか。こうした曖昧模糊とした状況を受けて、Jeroen van Hezewijk は以下のような超国家的な模倣品の定義を提唱している。

「模倣品とは一私見の定義するところでは—他人の標章と同一もしくは類似の標章が、当該物品の商業的な出所に関して周知の範囲の公衆を欺罔することを企図するものであると合理的に推定されるような方法で不正に付された物品をいう。

この定義の重要な特質は、物品それ自体の特徴を表現している点にある。物品というものは、当該物品に関して事後的になされることにかか

わらず、一製造の時点から一模倣品である、あるいは模倣品ではない、ということになる。この定義は、物品の場所あるいは当該場所において適用される法および／あるいは商標権に依存するものではないことに注意されたい。『模倣品』は、物品の固有の特質として捉えられうるものであり…、目下の模造品の定義に対しても疑問を呈さざるをえない。というのは、この定義は、模倣行為を(恣意的に選択された)輸入(を意図された)国における商標権(の侵害)に関連付けるからである。国内の商標権と*関わりなく*模倣品を定義することで、より効果的で論理的な定義となろう。中国で製造された偽物のGucciは、中国にある限りにおいては(Gucciが中国において有効な商標権を有していないとすれば)模倣品ではなく、Gucciが商標権を有している国を通過する段階で突然性質が変化するのであらうか<sup>16</sup>。

換言すれば、偽物は偽物であって偽物でしかないということである。この考え方はドイツ帝国の最高裁<sup>17</sup>が好んだ商標権の普遍的な理論によく適合するものではあるが、一方で属地主義の原則に反するものである。これまで述べてきた「他人の標章」に関する定義によれば、実際に問題となる場所の確定が求められる。Hezewijkが示したGucciのバッグの例に当てはめれば、Gucciがいかなる商標権も有しない状態で第三者が中国において製造する場合には、明らかに模造品は存在しないことになる。また、そのような製品が、たまたまGucciが商標権を有しない東ティモールに輸出される場合、やはり模倣品になることはありえない。Hezewijkは、ビールについてのBudweiserのように、完全に絶望的な分裂状態にあえいでいる標識を想起すべきなのである。仮に、場所を抜きにして考えなければならぬとすれば、米国の工場で製造されたものとチェコの工場で製造されたもののどちらを模倣品として評価すべきなのだろうか。

<sup>16</sup> van Hezewijk, above note 11, 788, 792. 「模倣品」や「海賊版」の語が、発見され使用された状況や場所とは無関係に物品の品質そのものを指すものという印象を与えるような態様で日常用語に浸透するに至るまでには、権利者のロビイング集団によるPRに与るところが大きかったと認識しておく必要がある。

<sup>17</sup> Decision of the Imperial Supreme Court, 51 RGZ 267 - Mariani.

よって、少なくとも法律用語としての一模倣品というものは、法域決定なしには定義しえず、したがって、その性質はそれに応じて変化するものである。しかし、税関規則における模倣品の定義については、より注意深く定義されることが望ましく、ECJの判決におけるその用法にも妥当する。

### c) 原産地国を参照する手法

既述したように、通過中の物品を管理する税関の権能を強化するために、通過中の物品を税関の管理がなされる国において製造されたものと同一視することは現行の法制度では支持しえない解決策であって、欧州法の文脈において解決を迫られることになる多くの問題を生じることになる。「模倣品」について準拠法決定を経ない文脈で定義する試みも、実効的な解決策とはいいがたい。しかしながら、ECJが、自由な通過に対する留保を付している事件(Polo Lauren事件とMontex事件)では、問題となっている物品は商標権者の許諾なしに原産国で製造されたものであった。Nokia事件も同様の状況に関するものである。それゆえ、物品が原産国において製造あるいは輸出される段階で「模造品」と呼ばれうる、ということによって何か相違が生じるとでもいうべきなのだろうか。そのようなルールに関しては以下に示す三つの問題点があり、ゆえに現行法の中で根拠付けることは困難であるといわざるをえない。

- (1) 税関規則にいう侵害と評価される物品と、商標指令(侵害について明確に規定している)にいう侵害と評価される物品が一致しないことを明示的に認めることになる。
- (2) 税関は物品が原産国における侵害品であるか否かを決定しなければならず、それゆえ、外国法を適用せざるをえず、それによって様々な困難が随伴することになる(以下のCも参照)。
- (3) 物品が欧州の税関に保管され、もはや原産国において侵害品ではなく(結局、欧州の保税倉庫に現在はあるのであって、したがってもはや原産国において模倣品としてレッテルを貼ることはできない)、現行の所在地でも侵害ではない(通過は欧州商標指令にいう侵害ではない)場合についても、欧州の税関が他の法域になり代わり、知

的財産権を行使する義務を負う理由が不明確である。

「通過」が欧州商標法において侵害行為となるということになれば、上述の問題点がある程度は解決されるということになる。しかし、そのようにしたところで、ECJが現在係属している事件において判示する根拠を提供することにはならない。それゆえ、現行法下では、原産国を引き合いに出すことは、ECJに係属中の事案に対する解答とはなりえないのである。

#### d) 仕向国を参照する手法

これは、スイス特許法および最近のドイツの「Datentraeger」判決において採用された解決策である。新たに改正されたスイス特許法は、以下のよう規定する。

##### 「第8条 侵害行為

- (2) ここにいう使用行為には、…輸入、輸出、通過が含まれる。
- (3) 通過は、特許権者が輸入を禁止しえない国を仕向地とする場合には、禁止しえない。」

この定義は、特許権者が輸入を禁止しうる国を仕向地とする通過について侵害行為となることを明確にする点で、前述のc)で概観した困難を回避しようとするものであるものの、多数の実務上あるいは法的な問題に直面している。

- (1) van Hezewijkが、既に「意図された仕向国」の観念の刹那的な性質を指摘している。

「この問題は、物品の『意図された仕向国』というものが、海上輸送中に、さらには物品が欧州連合において免除制度により移入が認められた後においても権利者が変更しうるものである以上、より深刻なものとなる。このことは、当該物品の性質が模倣品であるか否かということについて、戦略的な利益を有する物品の所有者による恣意的な決定に晒す結果、絶えざる変化を招来する可能性があることを意味してい

る。」

抜け目のない侵害者はそれゆえ、単に当該物品がおそらく侵害とならないであろう仕向国（たとえば、「東ティモール」、「パチカン」など）を表示することになる。

- (2) 条文の文言からは、どの国に仕向けられていたのか（ベルギーの付託事例では、輸送中に仕向国の表示を明らかに欠いていた）に関する举证責任の所在、あるいは、実際に、誰が仕向国における侵害の成否を示す義務を負うのかということが、完全には明らかではない。
- (3) 裁判所は、仕向国への輸入の適法性を判断するために、外国法を適用しなければならない。その作業はそれ自体、裁判所にとって荷が勝ちすぎるものである。ロシアやブラジルに向けた特許製品の並行輸入は許容されるのであろうか。遺伝子組換え大豆から加工された動物飼料は、遺伝子組換えがなされたDNAに関する特許を侵害すると評価されるのだろうか（これは、最近ECJが判断を示した付託事例で問題となった）。
- (4) さらに悪いことに、被告は外国特許権の無効や追加保護証明を主張しうる。これらの問題は、外国法の専門家に新たなビジネス・チャンスを与えることになるだけでなく<sup>18</sup>、一定程度、国家主権に対する抵触を生じさせることになる。仮にスイスの裁判所により、特許された医薬品の輸入についての強制実施権の設定が、国内法ならびに国際合意の範囲を踰越してなされていると判断されたとすると、ブラジルは当然、外交上の抗議

<sup>18</sup> 「適用される法が外国法である場合、我々と同一の起源を有する英語圏の国—イギリス—の法制度であっても、裁判所は、通例、外国法による判断に関する法律の専門家による宣誓供述を認める…。しかし、外国法による判断に関する宣誓供述を行う法律の専門家である実務家か大学教授かは、宣誓供述から対価を得ており、依頼者の訴訟上の立場に関する見解と一致すること、あるいは依頼者により促された見解に自らの意見を一致させたことをもって選択される。これは専門家による宣誓供述の破滅を意味する。」 Sunstar, INC. v. Alberto-Culver Company et al., 586 F.3d 487.

をなしてくるだろう<sup>19</sup>。

ハンブルク地裁の2009年4月30日判決<sup>20</sup>は、現行のドイツ法に基づき、差止請求は、「仕向国の観点から、相当する外国特許権が違法に侵害される危険が確実な場合」に認められる旨説示した。裁判所は同時に、通過に対するドイツ国内法に基づく救済をすべて否定した。しかし、仮に特許法のような特別立法が属地主義の原則により意識的に制限され、その射程が国内での侵害行為に限定されているとすると、そのような制限が他の一般的な財産法により上書きされると解することに疑問がある。

<sup>19</sup> 本稿では、属地主義の原則や主権に関して詳細に述べることはしない。国連憲章2条によれば、これらは自国の領域内でなされる行為に関して排他的な支配を実行するとの意味で理解されるはずのものである。コモン・ロー諸国の裁判所は、国際礼譲やフォーラム・ノン・コンベニエンスを理由に外国の特許法の問題についての説示を型通りに拒絶するであろうことは、想像に難くない。米国連邦最高裁の *Microsoft v. AT & T*, 550 US 437, and *US CAFC, Voda v. Cordis*, [2007] USCAFD 29, 476 F.3d 887は、「ハーモナイズの機運が高まってはいるが、我々が、米国の司法として、合衆国政府あるいは他国の政府に対して、我々の裁判所が、米国の対応する特許が『同一の事案あるいは紛争』を形成するほど関連していることを理由に、外国の特許権について裁判を下すことを、一方的に決定すべきではない。…本件における外国特許権の侵害との主張に関して、本件の第一審の裁判所が判断することが許されるならば、他の政府により設定された財産権の法的な範囲を決し、当該権利の侵害の有無を決することが求められることになる。」英国では、英国控訴院の Jacob 判事が *Lucasfilm v. Ainsworth*, decision of 16 December 2009において、外国の知的財産権に関する判断を拒絶すべき多数の理由を述べ、最後に以下のように締めくくった。「よって、当裁判所は、穏健な政策的な理由に基づいて、著作権侵害の主張に対して主張されている国際裁判管轄は存在しないと解する。仮にそれが創出されるとすれば、それは、相互承認や係争中の訴訟等に関するすべての必要な規定を伴った条約によるものであるべきである。そのような作業に関する管轄を主張するほど、我々裁判官は傲慢であってはならない」(パラグラフ183)。ECJも、ブリュッセル規則16条(4)に基づき、少なくとも他の加盟国に関連する外国の知的財産権の有効性に関する説示については、国内裁判所の権能を制限している (*GAT v. LUK Case C-4/03 and Roche v. Primus Case C-539/03*)。属地主義、主権、通過の関係につき強調するものとして、F. Abbott・前掲注(1)44頁を参照。

<sup>20</sup> Hamburg District Court, 30 April 2009, InstGE 11, 65 - “Datenträger”。

これまで述べた視点に基づいて、この事態に対してスイスが採った解決策、あるいは欧州法やECJによる解決策は、いずれも多大な困難に直面するように思われる。

## 5. 国際法における検討

これまでの検討では、通過の事案に関し、欧州法の枠内での解決策はどのようなものとなるのかということに焦点を当ててきた。現行の制定法ならびに裁判例では、既に述べた4.において概観した解決策（本質的に Montex 事件の説示に沿うものである）が望ましいように思われる。現行法や法改正による他の解決策は、多くの矛盾や実務的に生じる困難を孕んでおり、望ましいとはいえないように思われる。

しかしながら、万一、ECJは、「製造の擬制」の法理を採用するとすれば、ACTAの文脈でなされた提言にも対応する必要がある国際法上の問題が生じうる。そうすると、国際法上、通過について国内法による知的財産権侵害行為と解釈したり、通過を侵害行為として条文に明記したりすることなしに、通過中の物品に対する差押が許されるか否かに関して、さらに検討が必要となろう。結局、ブラジルとインドの主張は、確かに欧州の制定法と裁判例における矛盾に焦点を当てるだけでなく、輸送中の物品、まさに人命に関わる医薬に対する差押がWTOに反するという主張に基づくものである。ECにとっては不運なことに、TRIPSで適法とされる強制ライセンスの枠組みにおいて製造され、国際機関がその代金を支払った人命に関わる医薬の供給を妨害することで、出所の疑わしいNokiaの携帯電話の事件と異なり、自由貿易を支持すべきより有力な論拠を提供することになった。他方で、GATTに基づく知的財産の事件については、判例の蓄積が乏しく、規定の文言が自由な解釈を許容するものであることが多いために、確かな結論は導き出されていない<sup>21</sup>。

<sup>21</sup> たとえば、国内および域内消尽の問題について、TRIPS協定6条に合致するものであるとしても、GATTの一般的な規定に抵触するものではないのかということに関して、多くの議論が戦わされている。Daniel Kraus, Les importations parallèles de produits brevetés, Schulthess 2004; Christiane Freytag, Parallelimporte nach EG- und

### a) パリ条約

パリ条約9条は、「違法に商標を付された物品」の輸入に対する救済を付与する義務を加盟国に課す点で、知的財産と国際貿易との関連を取り扱う最初の国際条約であった。この規定は、保管と通過について明確に禁止権の範囲とする1857年フランス商標法19条をモデルとするものであった。加盟国が制定を義務付けられる行為のリストに通過が加えられることに対しては、スイスのような伝統的な通過国から反発があり、1880年の条約の第一草稿では実際に通過が外されている（「通過と保管を除き」）<sup>22</sup>。この除外は、そのまま1883年の最初の条約の9条(4)となった。その後のブラッセル改正会議において、輸入、通過、輸出の三つの行為は区別されうものであるとの主張が（一般合意に対して）なされた。規定に反映されていたのは、輸入のみであった<sup>23</sup>。少なくとも、当時に遡ると、通過は輸入や輸出とは別の行為であると捉えられていたのである。

要するに、パリ条約の歴史において、「輸入」は常に「通過」とは区別されてきたのである。

### b) TRIPS 協定

(1) TRIPS 協定はその序文において、加盟国に対し、知的財産権の行使が「正当な貿易の障害」（同協定41条にも規定）とならないことを確保することを要求し、他方で「模倣品に関する国際取引の問題を取り扱う原則の多国間の枠組」の必要性を強調している。

(2) 商標に関する実体規定は、「取引に置かれた際に」なされる侵害行為に限定される。特許に関する実体規定が輸入にのみ言及し通過に触れていないのとは対照的である。

(3) 水際措置に関する規定は、著作権と商標権の侵害に限定されているのと同様、通過と輸入を区別している。第一に、当該規定では、通過中の物品に対する税関手続の適用の義務は課されておらず（しかし、反対解釈

をすれば、適用をなすことは妨げられていない）、第二に、輸入に際しての模倣品の定義と関連する。

『『不正商標商品』とは、ある商品について有効に登録されている商標と同一であり又はその基本的側面において当該商標と識別できない商標を許諾なしに付した、当該商品と同一の商品（包装を含む。）であって、輸入国の法令上、商標権者の権利を侵害するものをいう。』

水際措置に関する章のすべての規定は、輸入国において「知的所有権（公定訳ママ）が侵害されていることを一応確認するに足りる証拠」（特に52条および58条）を前提とするものである。

したがって、TRIPS 協定では、実体規定において通過は侵害行為とはされておらず、水際措置は単に侵害行為を一応確認することができる場合にのみ求められており、通過中の物品に対する税関の権能は、たとえば当該物品が通過国の市場に最終的に止まることを示す証拠などにより、侵害が生じるおそれがあるとされる場合にのみ正当化されることになる。さらに、TRIPS 協定1条は加盟国に対し、「より広範な保護を国内法令において実施する」ことを認めており、「通過」を侵害行為とすることもありうる選択肢である。また、TRIPS 協定は自由で正当な貿易と調和した知的財産権の解釈を要求しているが（前述）、適法に製造された医薬に対する差押のみで既にTRIPS 協定に反しているとするのは困難であろう。TRIPS 協定が何が自由貿易の原則として理解されるべきものなのかということに関するいかなる規定も備えていないためである。このことは、より上位の自由貿易協定であるGATTに委ねられている。

### c) GATT

(1) 判例法理によれば、GATTとTRIPSは累積的に適用される。加盟国はそれゆえ、措置を講じる際には双方の協定の要求に加え、両条約のいずれか一方に規定されている特定の原則の例外は当該協定の文脈に適用さ

WTO Recht, Duncker & Humblot 2000. この問題に関するWTOの事件の帰結がどのようなものとなるのかということに関しては、未だ完全に白紙の状態である。

<sup>22</sup> Actes de la Conférence de Paris (1880), 2nd ed. 1902, 61.

<sup>23</sup> Actes de la Conférence de Bruxelles (1897), 248.

れるに止まる<sup>24</sup>。通過中の物品の調査を促す税関の規則や立法規定は、それゆえ、TRIPSに反するものでないとしても、GATTに反することがありうる。

パリ条約と同様、GATTも通過(5条)と輸入および輸出(8条、10条(1)、11条(1))等を区別しており、物品の通過については以下のように捉えている。

「貨物(手荷物を含む。)及び船舶その他の輸送手段は、一締約国の領域のそれらの通過が、積換、倉入れ、荷分け又は輸送方法の変更を伴うかどうかを問わず、その締約国の国境外から始まり国境外に終るその通過の全行程の一部にすぎないときは、その領域を通過しているものとみなす。この種の運送は、この条において『通過運送』という。」

パリ条約やTRIPS協定とは異なり、GATTは5条において、特に通過の自由について規定している。

「2. 他の締約国の領域へ向かうか又は他の締約国の領域から来る通過運送に対しては、国際通過に最も便利な経路によつて各締約国の領域を通過する自由を与えなければならない。船舶の国籍、原産地、仕出地、入国地、出国地若しくは仕向地による差別、又は貨物若しくは船舶その他の輸送手段の所有の事情に基く差別を設けてはならない。

3. 締約国は、自国の領域を通る通過運送について関係税関で所定の手続に従うことを要求することはできるが、関税に関して適用される法令を遵守しなかつた場合を除くほか、他の締約国の領域から来るか又は他の締約国の領域へ向かう通過運送を不必要に遅延させ、又は制限してはなら(ない)…。

4. 他の締約国の領域へ向かうか又は他の締約国の領域から来る通過運送について締約国が課するすべての課徴金及び規則は、その運送の条件を考慮した合理的なものでなければならない。」

<sup>24</sup> WTO DS 290 at 7.246.

5条は、国際貿易における地理的な偶発事項を調和させるものであり、この点に関して、地理的なディスアドバンテージを平衡化することを企図するものである。たとえば、インドとブラジルの間の物品の輸送に際して、途中の港湾を経由せずに、あるいは他に比して利便性の高い場所に位置する国の港湾を利用せずに輸送を行うことは困難である<sup>25</sup>。5条は輸送中の物品があたかも全く港湾を経由せずにいたかのように取り扱われるべきことを述べるに止まるものではない。むしろ、通過中の物品は「関税に関して適用される法令」の対象となりうるのである。関税に関する法令とは、手続や形式に関する法令、あるいは保健、安全に関する基準といった、一般の関心事に対する法令を指していると理解すべきであろう。

それとは別に、20条は、税関のエンフォースメントの規定、特許、商標、および著作権の保護について、恣意的ではなく、国際貿易に対する偽装された障壁とならない場合に例外を設けている。

## 「20条

### 一般的例外

この協定の規定は、締約国が次のいずれかの措置を採用すること又は実施することを妨げるものと解してはならない。ただし、それらの措置を、同様の条件の下にある諸国の間において任意の若しくは正当と認められない差別待遇の手段となるような方法で、又は国際貿易の偽装された制限となるような方法で、適用しないことを条件とする。

(d) この協定の規定に反しない法令(税関行政に関する法令、第二条4及び第十七条の規定に基いて運営される独占の実施に関する法令、特許権、商標権及び著作権の保護に関する法令並びに詐欺的慣行の防止に関する法令を含む。)の遵守を確保するために必要な措置」

(2) 通過中の物品につき、通過行為を知的財産法に基づく侵害とみなすことなく、(ACTAにおいて提案されているように) 差押の対象とすることは、5条3(行政法規や一般的な関心事に関する問題への対応を求めるこ

<sup>25</sup> WTO DS 366, panel report of 27 April 2009はGATT5条に関するものである。ただし、この問題に関してさほど焦点を当てるものではない。

とが認められている)および20条(このような差押は侵害を回避するために必要とはいえず、恣意的であると評価されうるため)に照らし、正当化することは困難である<sup>26</sup>。たとえTRIPS協定が、知的財産法の分野においてGATTを正当に回避あるいは解釈するものであると評価されるにしても、模倣品の国際流通との関いは、日常用語での模倣品であるというに止まらず、法律用語においても「模倣品」として分類されうるものに対するものに限られなければならない。そうした物品は、輸入国において侵害と評価されることが求められるのである。ブラジルとインドのWTOの事例が、原産国で適法に製造され(おそらくは権利者の許諾を得たものではなく強制許諾によるものではあるが)、輸入国において侵害とはならず、通過国の国内法においても侵害とは評価されない物品に関するものである限りにおいて、ECはそのような差押の論拠を作出することは困難であろう。

これについては、品質不良の医薬が、文化財の盗品と同様、発見される場所を問わず差し押さえられるべきであるとの国際的な理解が存在する場合には、事情が異なってくるかもしれない。あるいは、他の健康被害を生じる可能性のある物品(爆発する可能性のあるバッテリー)についても、消費者保護に関する法令に基づいて通過中であっても差し押さえられる。しかし、これに関しては、第一に、そのような理解や同意の存在が必要であり、第二に、安全性の問題や消費者保護の問題と知的財産の問題との区別が要請され<sup>27</sup>、第三に、そのような物品が確かに品質不良である(ブ

ラジルとインドにより報告された事案ではそうした事情は存在しなかった)との前提が必要となる。上記の理由により、ブラジルとインドは、ACTAの議論の只中であるにもかかわらず、WTO法の解釈で勝利を得る可能性が高く、EC委員会を苦境に立たせることになるだろう。

(3) 事態は、上述したスイスの解決策、あるいは知的財産法において通過行為を侵害と評価するその他の制度にとつては、より困難なものとなっている。そのような権利範囲の拡張は、20条にいう国際取引に対する偽装された障壁にあたるということができたはずであるが、同条には問題となっている知的財産法が国際取引に対する制限となる場合に関する適用除外が存在する。医薬の事案については、ドーハ閣僚宣言とTRIPS協定31条の2が通過の妨害による対抗を禁じている点に正当な論拠を見出すことが可能であろう。その他の物品に関しては、属地主義の原則それ自体の限度を踏み超えられてしまうと、国際取引がより煩雑なものとなる(現実になんてなっているが、他方、仕向国において侵害となる物品の国際取引を望むのかということも問題となる)、あるいはそのような規定が実効的に取引の自由それ自体に対する障害となる(おそらくそうではない)、と論じることができるかもしれない。それゆえ、「通過」が知的財産権を侵害する行為と位置付けることは、その適用の点でも国際取引の場面においても重大な実務上の困難を招来し、原産国において知的財産権を侵害していなかった場合や仕向国において知的財産権を侵害しないであろう事案においては、GATT違反となる可能性がある。

## 6. 結論

4章において提案した税関規則の合理的な解釈(「Montex」事件に従うというもの)は、ECJの付託と係属中のWTOの事案の双方に配慮するも

のである必要はなく、商標権や特許権を侵害するものが必ず品質不良の医薬というわけでもないだろう。それゆえ、これらの問題を別々に取り扱うことが望まれよう。医薬の安全性と効能は、私権の侵害の回避の問題以上に公衆の大きな関心事に関する問題だからというだけではなく、議論を助けるためにもそれが有益であろう。

<sup>26</sup> 知的財産権の権利者が差押や破壊を請求する権利を有していない場合に、税関に対して輸送中の物品に対する調査権限を付与することのみが、とにかく大きな助けになるというわけではない。しかし、何ら侵害が存しない場合に、権利者はいかにしてそのような請求をなすのだろうか。

<sup>27</sup> 最も好都合なことに、知的財産権者は、児童労働、脱税、組織犯罪、健康被害と模倣品との間の関連を指摘することに成功してきた。2010年5月に、品質不良の医薬と模倣品との関係が、International Medical Products Anti-Counterfeiting Taskforce (IMPACT)により指摘され、WHOにおいてその関係につき精査が行われることになった。5月19日の会合では、ブラジルの大使がこれらの試みを「公衆の健康を名目とする取引と商業的利益の隠蔽の試み」と述べた(Intellectual Property Watch, 20 May 2010)。実際、品質不良の医薬というためには、商標権や特許権を侵害するも

のといえよう。この解釈は、ECや他の国が模倣品の国際取引と対峙するためにより多くのことをなすべきと考える向きの懸念を和らげるものではないだろう。筆者は、この帰結に対する基準あるいは法解釈は、(知的財産法の実体的規定ではなく税関法に依拠するものである点で) 矛盾を孕むものであり、(外国法の解釈を要求する点で) 煩雑なものであり、(原産国において知的財産権を侵害したもののでも、仕向国において知的財産権を侵害するものでもない物品にも関連する場合には) 国際法や公共の利益とは必ずしも適合するものとはいえないという視点に立つものである。

Montex 事件の説示に従って税関規則を解釈すれば、これまで生じている懸念や修正案への対応となろう<sup>28</sup>。しかし、仮に「Montex」事件の説示が踏襲される場合であっても、規則は特に技術的な権利に対するアプローチの点において改訂されなければならない。一般に、税関による差押は一応の証拠のある事案に限定されるべきであって、税関当局に知的財産法の修士号の取得を要求すべきではなく、紛争中の案件の早期解決を可能とするものであるべきである。技術的な権利については、税関規則14条により保証金による差し押さえられた物品の限定的な開放が認められている。イタリアをはじめとするいくつかの国では、これは全く機能しておらず、物品は全く開放されない。この規定が機能する国でも、手続が遅延して輸入業者の使用に間に合わない(12月初旬にクリスマス商戦向けに輸入された商品が正月明けにしか開放されない) 場合や、適切な保証金額の算定が税関当局にとり複雑な場合には、物品のほんの一部分について特許権を侵害する疑いがあると主張するだけで良い。特に、見本市の場合には、税関による差押により、13条で定められた期間(10営業日または20営業日)の間は何もなしえず、この期間では長すぎてどんな見本市も終わってしまうため、被疑侵害者の権利は事実上失われることになる。このように事態が複雑であるために、技術的な権利に関しては規制の対象から外すことが適切な解

<sup>28</sup> この点に関し、Max Planck 研究所による税関措置に関するEU諸規定改正の提案(Statement of the Max Planck institute for Intellectual Property, Competition and Tax Law on the Review of EU Legislation on Customs Enforcement of Intellectual Property Rights, 41 IIC 674 (2010)) が注目されている。Max Planck 研究所の関心の多くは正当にも、ジェネリック医薬品の通過と「製造地の推定」の矛盾に集中している。

決策であるようだ、との結論が導き出されるかもしれない。

実効的な水際措置は、完全な偽ブランド品(同一の商標が付された権利者に全く由来しない同一の商品)と(私的使用の制限を超えた)共同体市場における使用が意図された海賊版に対するものがあれば足りる。そのようなシステムは、システムの信頼性を回復するのに資するところが大きく、海賊版や模倣品を撲滅する目的を達成するに十分なものといえよう。その他の望ましい税関規則の改正は、税関当局へ損害賠償責任を課すとともに、いつ実際に権利者が損害賠償責任を負うことになるのかに関する明確な規定を導入することである<sup>29</sup>。

## 7. 補遺—2011年12月

本稿の原稿は2010年末に執筆したものである。その間、法務官とECJの双方が上述のC-446/09(オランダの付託)とC-495/09(英国の付託)を審理した。ECJも法務官もベルギーとオランダの裁判所が適用した「製造地の推定」には新旧の税関規則内に根拠を見出すことはできないと説示した。2011年12月1日の判決において裁判所はこの点についてかなり明確に説示している。

「70 したがって、英国チェコ両政府と委員会が正当にも指摘するように、実体的な決定を行う権限を有する当局は、EUにおいて適用可能な知的財産権の侵害があると疑いながらも実体審査を経てEU域内での販売が企図されている旨の立証がない物品を、『模倣品』や『海賊版』、より一般的に『知的財産権侵害物品』として分類することは許されない。」

裁判所は、通過中の物品が実際に欧州市場への流入を意図するものでな

<sup>29</sup> 英国における *Lilly Incos et al. v. 8PM Chemists* 事件(8PMは通過中の被疑侵害物品の差押による損害の算定を試みた)の英国控訴院判決(2009年7月31日)において明らかとなったように、たとえ規定が明確であるとしても、損害の算定は差押の被害者には困難を極めるものとなりうることを銘記する必要がある。

い限り、それが危険物あるいは消費者の健康を害するおそれのある物品の疑いのあるものであることを理由とする差押をなすために税関規則を援用することは許されないと述べた。

「76 第二に、模倣品および海賊版の物品が時として有している消費者の健康と安全に対する危険に関しては、その存在が十分に証明されており、EUの制定法において認識されていることは、書類からおよび規則1383/2003の前文の2から明らかである。さらに、とりわけNokiaとポルトガル政府が指摘してきたように、これらの危険の予防に対する配慮は、当該物品が係属している通関手続に関わりなく、危険を招来するものとして認識される物品に対する即時の差押に有利に作用するかもしれない。そうした文脈では、当該物品を製造し消費者に拡布する事業者が、その物品を欧州域内あるいは域外のどちらに仕向けようとしているのかという問題は関係しない。

77 しかし、裁判所による付託において解釈が求められている規則3295/94と1383/2003は、欧州域内への知的財産権侵害物品の流入への対抗のみを取り扱うものであるという事実は残っている。消費者の健康や安全に対する危険の適正な管理を実現するために、加盟国の税関当局のそうした危険を生じるおそれのある物品に関する権能と義務は、税関規則56条、58条、75条といったEU法の他の条文に根拠を見出す必要があるといわなければならない。」

ECJは決定をなすにあたり、さらに、ブラジルとインドがWTOの手続において特に指摘した問題である、通過中の物品が原産国および仕向国のいずれの知的財産権も侵害しない場合に言及した。この点については、ECJは自由貿易の重要性を強調した。

「63 その点に関して、域外国から到着して他の域外国へ輸送される模倣品や複製品は、それら域外国のそれぞれにおける知的財産制度に適合している可能性があることを想起すべきである。EC条約131条およびEC機能条約206条に規定され、国家間の貿易障壁の発展的解消を通じた世界貿易の発展という共通通商政策の主要な目的に照らせば、そうした

物品は、一時的な差押であっても加盟国の税関当局により域外国から別の域外国への工程が妨げられることなく欧州域内を通過できることが必要不可欠である。正確には、規則3295/94ならびに1383/2003が、欧州域内の消費者に向けられたものが偽装されている可能性があることを示す兆候すらない場合にまで、通過中の物品の差押を認めるものとして解釈されるとすれば、そうした障壁が創出されることになる。

64 さらにそうした検討は上記規則の全文の第2文において裏付けられている。同条項は、EU制定法の目的は、知的財産権を侵害する物品の『上市』を禁止することに制限されており、『正当な取引の自由を阻害することなく』その目的を達成する手段を講じなければならない旨述べている。」

最後に、通過中の物品の域内の国内市場への流入の可能性の問題についても触れられている。この点に関してECJは、当該物品が第三国に仕向けられたものではない疑いがあるか、あるいは仕向地の表示がなされていない場合に一時的な差押を認めている。

「58 上述のC-383/98 Polo/Lauren [2000] ECR I 2519のパラグラフ34において裁判所が既に指摘した、EU域内の保税倉庫の物品もしくは域内を通過中の物品について詐欺的に仕向地を域内の消費者に変更される危険を考慮すると、既にEU域内の消費者に向けられた商業的行為が存在するという事情に加えて、他の事情も備わることにより、加盟国の税関による調査手続における申告を受けた模倣品や複製品の一時的な差押も可能となりうる。

59 フランス、イタリア、ポーランド各政府が指摘するように、域外物品を調査手続に付する要求は、物品の仕向地が不明な場合や信頼に足る方法で示されていない場合に頻繁に行われている。くわえて、模倣品や複製品の密売人の行動の秘匿性を考慮すると、税関当局による模倣品や複製品であることが確認された物品については、該物品が既に域内の消費者に販売され、または販売の申し出がされ、あるいは広告がなされたという立証が要求される場合には、差押に関する規則3295/94および1383/2003の実効性が損なわれることになろう。

60 反対に、域内の知的財産権の保護の対象となっている模倣品や複製品が保税倉庫に保管または通過中の場面で存在を確立してきた税関当局は、物品の製造、引渡、および拡布に関与する単独もしくは複数の事業者が、域内の消費者に未だに当該物品が仕向けられていない場合であっても、当該事業者がまさにそれをなそうとしている場合、もしくは自らの商業的な目的を偽装している場合には、正当に措置をなすうる。

61 規則3295/94の6条(1)と1383/2003の9条(1)に規定される税関当局による物品の差押の開放の停止に先立って要求されている表示に関しては、法務官が法務官意見の96、97、110、111において指摘したように、疑いを生じるような判断材料が存在すれば足りる。そうした判断材料には、一方で、求められた調査手続がそうした宣誓を要求しているにもかかわらず仕向地を欠いているという事実や、当該物品の製造者や送り主の表示や住所に関する確かなあるいは信頼のおける情報の欠如、税関当局との協力の欠如、あるいは問題となっている物品に関して、域内の消費者に当該物品が仕向けられることに責任があることを示す書類や通信の発見が含まれる。」

よって、判決は、自由貿易の必要性、税関規則と知的財産法との関係、侵害物品が域内市場に到達する前に税関当局により差し押さえられるべきとの権利者の正当な懸案事項の間の賢明な妥協点を模索するものである。