

中华人民共和国上海知识产权法院

民事判决书

(2019)沪73民初178号

原告：美丝可股份有限公司，住所地大韩民国首尔特别市。

法定代表人：徐汶成，该公司董事长。

委托诉讼代理人：郑晓霞，浙江杭知桥律师事务所律师。

委托诉讼代理人：涂欢，浙江杭知桥律师事务所实习律师。

被告：刘红叶，女，1982年4月5日出生，汉族，住中华人民共和国河北省邯郸市。

委托诉讼代理人：刘建光，男，1980年3月17日出生，汉族，住中华人民共和国江苏省无锡市。

被告：上海寻梦信息技术有限公司，住所地中华人民共和国上海市长宁区。

法定代表人：孙沁，该公司董事长。

委托诉讼代理人：许中华，北京金诚同达(上海)律师事务所律师。

委托诉讼代理人：赵庆，北京金诚同达(上海)律师事务所律师。

原告美丝可股份有限公司(以下简称美丝可公司)与被告刘红叶、上海寻梦信息技术有限公司(以下简称寻梦公司)侵害外观设计专利权纠纷一案，本院于2019年3月7日立案后，依法适用普通程序，公开开庭进行了审理。原告美丝可公司的委托代理人郑晓霞、被告寻梦公司的委托代理人许中华、被告刘红叶的委托代理人刘建光到庭参加诉讼。本案现已审理终结。

原告美丝可公司向本院提出诉讼请求，请求判令：1. 被告刘红叶停止制造、销售、许诺销售侵害涉案外观设计专利权的产品(专利号ZLXXXXXXXXXXXX.3)；2. 被告刘红叶赔偿原告经济损失(含维权合理费用)6万元；3. 被告寻梦公司删除侵权产品链接。事实和理由：原告系名称为“护肤按摩仪”、专利号为ZLXXXXXXXXXXXX.3的外观设计专利权人。被告刘红叶未经原告许可在被告寻梦公司经营的www.pinduoduo.com网站、拼多多手机客户端上开设会员ID为“购物空间”的店铺销售、许诺销售由其制造的侵犯原告专利权的护肤按摩仪产品，且销售量大，库存数量多，如持续放任会使原告专利产品销路继续受阻，专利无法发挥应有作用，原告将因此遭受更为巨大的经济损失，故原告诉至法院，请求判如所请。在庭审中，原告确认被告寻梦公司已经删除了侵权产品链接，故撤回了上述第3项诉讼请求。

被告刘红叶辩称，1. 被告刘红叶所售被控侵权产品具有合法来源，主观上不具有过错，不应承担赔偿责任。自2018年8月从阿里巴巴商家广州众创商贸有限公司通过一件代发的形式在拼多多上销售被控侵权产品，并未接触实物，也未实施生产、囤货、发货及售后服务的行为。起诉前已经停止被控侵权产品的销售，下架所涉侵权产品链接。2. 被告刘红叶不知道被控侵权产品涉嫌专利侵权，原告并未将被控侵权产品实物与涉案专利予以比对，被控侵权产品的外观设计与涉案外观设计专利不相同也不近似，未落入涉案专利权保护范围。即便构成近似，被告刘红叶也未从事任何生产、销售、许诺销售被控侵权产品的行为。3. 原告主张的赔偿金额明显不合理。被告刘红叶的行为未使原告销路受阻，也未给其带来任何经济损失。综上，请求驳回原告的诉讼请求。

被告寻梦公司辩称，1. 寻梦公司并非本案适格被告。被告寻梦公司只是非自营电子商务交易平台的网络服务提供者，并未实施侵害专利权的行为；2. 被告寻梦公司在本案中无任何过错。寻梦公司已尽到事前资质审查义务、事后合理审慎的注意义务；3. 寻梦公司已于2019年1月22日对涉案商品采取禁售和标记黑名单措施，原告诉称侵权事实已不存在。寻梦公司已通知商家立即处理被诉侵权产品，并及时删除、屏蔽了被诉侵权产品链接，并未造成原告损失扩大，不应承担侵权责任。综上，请求法院驳回原告针对被告寻梦公司的诉讼请求。

当事人围绕诉讼请求依法提交了证据，本院组织当事人进行了证据交换和质证。本案证据的举证、质证及认证意见如下：

一、原告为证明自己的诉讼主张，提交了以下证据：（一）证明专利权属的证据。1. 外观设计专利证书；2. 专利登记簿副本；3. 外观设计专利权评价报告；（二）证明侵权事实的证据。4. (2018)浙杭钱证内字第14576号公证书；（三）证明合理费用的证据。5. 侵权事实公证费发票；6. 授权委托书公证费发票；7. 翻译费发票。

被告寻梦公司发表质证意见，对上述证据的真实性无异议。被告刘红叶同意法院对原告证据的意见。

二、被告寻梦公司为反驳原告的主张，提交以下证据：1. 涉案店铺基本信息；2. 拼多多平台合作协议；3. 涉案店铺协议签署记录；4. 拼多多网站知产维权投诉指引；5. 涉案商品状况；6. 商家绑定银行卡信息和提现记录；7. 刘红叶店铺“购物空间”的录屏；8. ID为XXXXXXXXXX涉案商品的销售数据。

原告和被告刘红叶发表质证意见，对上述证据的真实性和关联性无异议。

三、被告刘红叶为证明自己的诉讼主张，提交了以下证据：

1. 浙江省杭州市中级人民法院(2018)浙01民初1541号民事裁定书以及原告其他诉讼的民事裁定书搜索结果；2. 广州众创商贸有限公司企业信息；3. 阿里巴巴网站上被告刘红叶向广州众创商贸有限公司下单的订单详情以及拼多多上被告刘红叶销售被控侵权产品的订单详情。

原告和被告寻梦公司发表质证意见，对上述证据的真实性无异议。

本院对各方当事人均认可真实性的证据亦予以确认，对于全部证据的关联性将结合证据内容和全案事实，综合判断。

本院经审理查明：

原告系名称为“护肤按摩仪”，专利号为ZLXXXXXXXXXXXX.3的外观设计专利权人，专利申请日为2016年6月3日，授权公告日为2017年1月18日。该外观设计的设计要点为形状与图案的结合，包括主视图、后视图、左视图、右视图、俯视图、仰视图、立体图，最能表明设计要点的图片或照片为主视图。涉案专利目前处于有效状态。

涉案外观设计专利为护肤按摩仪，产品由头部与手柄两部分组成，其中头部呈三角状，三个顶角呈流线型，整体形状类似熨斗，头部底端有一圈双层分隔线条；手柄与头部相连，二者连接部位有一凸起，凸起部位上有两个圆形控制键；手柄呈圆柱形，方便手握，手柄与头部连接处有“H”形线条图案，手柄末端有圆周线。手柄与头部两部分的长度大致相同。

2018年9月17日，浙江知产派科技有限公司委托代理人向浙江省杭州市钱塘公证处申请保全证据公证。当日，在公证员黎莉和工作人员胡振国的监督下，该代理人使用公证处的手机下载“拼多多”app后登录，搜索“DPC肌肤熨斗祛皱仪器抗衰提拉紧致微电流按摩嫩肤瘦脸家用美容仪”点击搜索，显示相关页面，点击DPC“肌肤熨斗祛皱仪器抗衰”图片，进入相关页面，点击“进店逛逛”，进入页面，显示店铺名称为“购物空间”，该店铺商品数量1件即为被控侵权产品，点击“购物空间”图标查看相关信息，点击页面右上角搜索图标，在搜索栏中输入“DPC”点击搜索，页面显示被控侵权产品的销售页面，原价498元，当前显示单独购买价格为299元，发起拼单价格为298元，已拼数量为18件，商品评价11个。全程通过屏幕录像方式进行记录，该公证处制作了(2018)浙杭钱证内字第14576号公证书对上述过程予以证明。庭审中，原告明确其并未购买被控侵权产品实物，要求以前述被控侵权产品图片、视频作为比对依据。根据视频显示，被控侵权产品为护肤按摩仪，产品由头部与手柄两部分组成，其中头部呈三角状，三个顶角呈流线型，整体形状类似熨斗；手柄与头部相连，二者连接部位有一凸起，凸起部位上有两个圆形控制键和两个矩形方孔；手柄呈圆柱形，方

便手握，手柄与头部连接处有金属亮片形成的“H”形线条图案。手柄与头部两部分的长度大致相同。

根据被告寻梦公司提交的证据，“购物空间”系被告刘红叶于2018年8月在拼多多平台上注册的店铺，店铺编号为XXXXXXXXXX。2019年1月22日，被告寻梦公司对前述被控侵权产品(商品ID为XXXXXXXXXX)进行禁售处理。截止禁售日，商品销售数量共计69件(含退款9件)，销售总金额17,744元(含退款2,402元)。

将阿里巴巴网站上被告刘红叶向广州众创商贸有限公司下单的订单详情与拼多多平台上被告刘红叶销售被控侵权产品的订单详情比对，其中网页图片、发货时间、快递名称、快递单号、收货人详细地址、收货人姓名和手机号码均一致的订单有16个，被告刘红叶进货价格178元(含运费)，销售价格298元或258元(含运费)；图片描述不一致但进货价格、发货时间、快递名称、快递单号、收货人详细地址、收货人姓名和手机号码一致的订单41个；拼多多订单中无法找到对应阿里巴巴的订单有12个。总共订单69个，与寻梦公司提供的信息一致。

原告为证明其支出的合理费用，向本院提交了公证费发票以及翻译费发票，其中公证费为7,350元和1,200元，翻译费为4,000元。原告自认，涉及侵权行为的公证用于原告30多起批量维权案件，涉及主体资格的公证、翻译用于70多起批量维权案件。

2018年11月28日，原告向杭州中级人民法院起诉广州众创商贸有限公司侵害外观设计专利权，2019年10月9日，原告美丝可股份有限公司提出撤诉申请。

本院认为，本案的争议焦点在于：一、被控侵权产品的外观设计是否与涉案外观设计专利构成相同或近似；二、被告刘红叶的合法来源抗辩能否成立；三、各被告的民事责任承担。

一、被控侵权产品的外观设计是否与涉案外观设计专利构成相同或近似

本院认为，根据专利法及相关司法解释规定，外观设计专利权的保护范围以表示在图片或照片中的该产品的外观设计为准，简要说明可以用于解释图片或照片所表示的该产品的外观设计。在与外观设计专利产品相同或相近种类产品上，采用与授权外观设计相同或近似的外观设计的，人民法院应当认定被诉侵权设计落入外观设计专利权的保护范围。人民法院认定外观设计是否相同或者近似时，应当根据授权外观设计、被诉侵权设计的设计特征，以外观设计的整体视觉效果进行综合判断。产品正常使用时容易被直接观察到的部位相对于其他部位、授权外观设计区别于现有设计的设计特征相对于授权外观设计的其他设计特征通常对外观设计的整体视觉效果更具有影响。

涉案外观设计专利与被控侵权图片所展示的产品都属于护肤按摩仪，属于相同产品。将图片、视频和涉案专利进行比对，二者无实质性差别，本院确认二者构成近似。

关于被告刘红叶实际销售的产品是否落入涉案外观设计专利权的保护范围，证明侵权产品的外观设计侵权属于原告的举证责任，原告未能提供被控侵权产品用以比对。被控侵权图片中所展示的产品与涉案外观设计专利存在一定区别，并非相同的设计，在案事实也无法推定广告销售图片与被控侵权产品一定是相同的，也存在被控侵权产品、广告销售图片、涉案外观设计专利均不相同的可能性，据此，本院无法就被控侵权产品是否落入涉案外观设计专利权的保护范围进行判断，原告应承担举证不能的法律后果。

二、被告刘红叶的合法来源抗辩能否成立

根据被告刘红叶提供的进货和销售订单详情比对情况，订单中的进货价格、发货时间、快递名称、快递单号、收货人详细地址、收货人姓名和手机号码有信息完全一致的，有除了链接图片不一致外但其他信息完全一致的，虽然有部分订单无法完全匹配，但考虑到客观上存在退货和刷单现象，基本可以认定被告刘红叶从事的是代发营业，其上游销售商是广州众创商贸有限公司。

原告认为，原告是韩国企业，DPC是原告的注册商标，被告在销售链接上标注了“DPC”，后又更换为“韩国”，可以推定被告主观上知道原告专利产品。本院认为，根据《中华人民共和国专利法》第七十条规定，为生产经营目的使用、许诺销售或者销售不知道是未经专利权人许可而制造并售出的专利侵权产品，能证明该产品合法来源的，不承担赔偿责任。本案中，被告从事代发营业，仅在网店展示销售链接，并未直接接触产品，货物从上家直接邮寄给最终买家，原告未能举证证明被告刘红叶系被控侵权产品的制造商以及被告刘红叶对于被控侵权产品系侵权产品具有主观上的明知或者应知，本院难以认定被告刘红叶主观上具有恶意，其合法来源抗辩基本成立。

三、本案的民事责任承担

被告刘红叶以经营为目的，未经权利人许可，许诺销售与原告授权外观设计专利相近似的产品，依法应该承担停止侵害的民事责任。原告提交的证据尚不足以证明被控侵权产品系由被告刘红叶制造，也不能证明实际销售的产品侵权，因此，关于原告对被告刘红叶制造、销售被控侵权产品的相关指控，本院不予支持。

关于赔偿数额的问题，本案中，被告刘红叶的获利较少，合法来源抗辩基本成立，原告未能提供实物进行侵权比对。原告向被告刘红叶的上游销售商广州众创商贸有限公司已提起了诉讼，再向本案被告刘红叶提起诉讼，相关赔偿诉请构成重复起诉。本案相关公证、翻译费用于批量维权，在本案中另行支持超出合理范畴。综合上述因素，被告刘红叶可免于承担赔偿责任。

依照《中华人民共和国专利法》第二条第四款、第十一条第二款、第五十九条第二款、第七十条，《最高人民法院关于审理侵犯专利权纠纷案件应用法律若干问题的解释》第八条、第十条、第十一条规定，判决如下：

一、被告刘红叶立即停止侵害原告美丝可股份有限公司享有的名称为“护肤按摩仪”、专利号为ZLXXXXXXXXXXXX.3的外观设计专利权；

二、驳回原告美丝可股份有限公司的其余诉讼请求。

本案案件受理费人民币1,300元，由原告美丝可股份有限公司负担人民币650元，由被告刘红叶负担人民币650元。

如不服本判决，原告美丝可股份有限公司可在判决书送达之日起三十日内，被告刘红叶、被告上海寻梦信息技术有限公司可在判决书送达之日起十五日内向本院递交上诉状，并按对方当事人的人数提出副本，上诉于中华人民共和国上海市高级人民法院。

审 判 长 商建刚
人民陪审员 黄田花
人民陪审员 顾月琴
二〇二〇年一月十七日
书 记 员 钱 琼
附：相关法律条文

一、《中华人民共和国专利法》
第二条……

外观设计，是指对产品的形状、图案或者其结合以及色彩与形状、图案的结合所作出的富有美感并适于工业应用的新设计。

第十一条……

外观设计专利权被授予后，任何单位或者个人未经专利权人许可，都不得实施其专利，即不得为生产经营目的制造、许诺销售、销售、进口其外观设计专利产品。

第五十九条……

外观设计专利权的保护范围以表示在图片或者照片中的该产品的外观设计为准，简要说明可以用于解释图片或者照片所表示的该产品的外观设计。

第七十条为生产经营目的使用、许诺销售或者销售不知道是未经专利权人许可而制造并售出的专利侵权产品，能证明该产品合法来源的，不承担赔偿责任。

二、《最高人民法院关于审理侵犯专利权纠纷案件应用法律若干问题的解释》

第八条在与外观设计专利产品相同或者相近种类产品上，采用与授权外观设计相同或者近似的外观设计的，人民法院应当认定被诉侵权设计落入专利法第五十九条第二款规定的外观设计专利权的保护范围。

第十条人民法院应当以外外观设计专利产品的一般消费者的知识水平和认知能力，判断外观设计是否相同或者近似。

第十一条人民法院认定外观设计是否相同或者近似时，应当根据授权外观设计、被诉侵权设计的设计特征，以外观设计的整体视觉效果进行综合判断；对于主要由技术功能决定的设计特征以及对整体视觉效果不产生影响的产品的材料、内部结构等特征，应当不予考虑。

下列情形，通常对外观设计的整体视觉效果更具有影响：

- （一）产品正常使用时容易被直接观察到的部位相对于其他部位；
- （二）授权外观设计区别于现有设计的设计特征相对于授权外观设计的其他设计特征。

被诉侵权设计与授权外观设计在整体视觉效果上无差异的，人民法院应当认定两者相同；在整体视觉效果上无实质性差异的，应当认定两者近似。